
SIGILLVM ACADEMIAE HARVARDIANAE IN NOV ANG
VE
RI
TS



DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ

DE LA

COMPÉTENCE DES TRIBUNAUX FRANÇAIS

EN

MATIÈRE DE SUCCESSION

PAR

PAUL BARBARIN

DOCTEUR EN DROIT
AVOCAT A LA COUR D'APPEL

PARIS
V. GIARD ET E. BRIÈRE
LIBRAIRES-ÉDITEURS
16, RUE SOUFFLOT, 16

1895

DE LA

COMPÉTENCE DES TRIBUNAUX FRANÇAIS

EN MATIÈRE DE SUCCESSION

DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ

DE LA

COMPÉTENCE DES TRIBUNAUX FRANÇAIS

EN

MATIÈRE DE SUCCESSION

PAR

PAUL BARBARIN

DOCTEUR EN DROIT
AVOCAT A LA COUR D'APPEL

PARIS
V. GIARD ET E. BRIÈRE
LIBRAIRES-ÉDITEURS
16, RUE SOUFFLOT, 16

1895

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

INTRODUCTION

Si les législations des différents peuples nous présentent, quant à la condition générale des étrangers, une grande diversité, cette diversité est plus manifeste encore lorsqu'il s'agit de régler le sort des biens laissés par ees étrangers après leur mort. Presque tous les peuples européens ont fini par reconnaître qu'il était de leur intérêt de recevoir et parfois d'attirer parmi eux les étrangers : aussi, presque partout, ceux-ci se sont-ils vu accorder les droits nécessaires à l'existence et aux relations économiques ; leur personnalité juridique a été reconnue et respectée presque à l'égal de celle des régnicoles.

Pendant fort longtemps, au contraire, l'étranger fut privé du droit de transmettre ses biens après sa mort. Dans l'ancien droit français, l'aubain, qui pouvait disposer par acte entre-vifs de tous ses biens, s'était vu rigoureusement refuser la faculté d'acquérir ou de disposer à cause de mort. De nombreuses exceptions étaient intervenues, il est vrai, en faveur des marchands et des indus-

triels, c'est-à-dire de ceux que l'Etat jugeait utile d'attirer en France ; mais à l'Assemblée constituante seule revint l'honneur d'abolir les droits d'aubaine et de détraction (décret du 6 août 1790), et de permettre aux étrangers de recueillir en France les successions de leurs parents même Français. (Décret du 8 avril 1791.)

La générosité des législateurs français resta sans échos. Les étrangers, qui pouvaient désormais hériter et tester librement en France, continuèrent à refuser à nos nationaux le droit de recueillir ou de laisser des successions dans leurs pays. Aussi le Code civil revint-il en arrière et, par les art. 726 et 912, retira-t-il aux étrangers le droit de recueillir des biens en France par succession, par legs ou même par donation.

Enfin en 1819, s'apercevant qu'il était aussi utile pour la France que juste en soi d'accorder aux étrangers les mêmes droits qu'aux Français en matière de succession, le législateur abrogea les art. 726 et 912, en établissant cependant, dans l'art. 2 de la loi du 14 juillet 1819, une disposition destinée à protéger les droits des cohéritiers français.

Aujourd'hui l'étranger peut donc, de la même manière que le Français, laisser en France une succession.

A qui cette succession doit-elle être dévolue ?

On sent qu'immédiatement se pose ici un conflit de lois : est-ce la loi française, loi du lieu où les biens sont

situés, est-ce la loi nationale du défunt qui doit être appliquée au règlement de la succession ?

A cette première question s'en ajoute aussitôt une seconde : généralement plusieurs héritiers se présenteront pour recueillir la succession ; il va donc y avoir à apprécier leurs droits, la quote-part qui doit leur revenir ; il va y avoir un partage à faire entre eux. Si les héritiers ne peuvent s'entendre (et souvent la liquidation, très compliquée, donnera naissance à des contestations), quelles juridictions devront être chargées d'interpréter la loi applicable à la répartition des biens successoraux, d'apprécier les droits des héritiers, de faire le partage matériel des biens?

De ces deux questions, nous laisserons la première de côté. Des travaux récents (1) ont sinon donné une solution définitive, du moins exposé d'une façon complète les divers aspects sous lesquels la question peut être envisagée. Un certain nombre d'auteurs ont prescrit l'application de la loi nationale ; d'autres se sont attachés à la loi du domicile ; d'autres enfin ont accepté la solution pratiquée

(1) Renault, *De la succession des étrangers en France et des Français à l'étranger*. — Weiss, *Traité de droit international privé*, 2e édit., p. 677. — Antoine, *Succession légitime et testamentaire en droit international privé*. — Basilesco, *Du conflit des lois en matière de succession ab intestat*. — Pellet, *Des successions dans le droit international privé*. — Nourrisson, *Des successions légitimes en droit international privé*. — Champcommunal, *Des successions en droit international privé*.

par la jurisprudence française, qui régit la succession mobilière par la loi du domicile du défunt, laissant les immeubles soumis à la loi de leur situation.

La seconde question, au contraire, a été jusqu'ici laissée dans l'ombre.

Légèrement touchée tant par ceux qui ont étudié la question précédente que par ceux qui ont fait un exposé général de la compétence des tribunaux français à l'égard des étrangers, elle n'a fait l'objet jusqu'ici d'aucun travail spécial.

C'est cette question qui sera l'objet de notre étude. Nous allons rechercher quelles sont, en présence de nos lois actuelles, les règles de compétence qui régissent les actions auxquelles donnent naissance la liquidation et le partage des successions en droit international privé.

⁂

L'art. 59, § 6, du Code de procédure est ainsi conçu :

« En matière de succession (le défendeur sera assigné) : 1° sur les demandes entre héritiers, jusqu'au partage exclusivement ; 2° sur les demandes qui seraient intentées par des créanciers du défunt, avant le partage ; 3° sur les demandes relatives à l'exécution des dispositions à cause de mort, jusqu'au jugement définitif, devant le tribunal du lieu où la succession s'est ouverte. »

D'après l'art. 110 du Code civil, la succession s'ouvre au dernier domicile du défunt.

Ainsi, en matière de succession, le tribunal compétent d'après la loi française est celui du domicile du défunt. Cette règle se comprend aisément. Le règlement d'une succession est une opération complexe donnant naissance souvent à un grand nombre d'actes judiciaires : il est utile pour tous qu'un seul tribunal soit saisi de toutes les opérations relatives à ce règlement ; or le tribunal du domicile du défunt est assurément le mieux situé pour avoir les renseignements nécessaires à la liquidation et au partage.

Un Français meurt ayant son domicile en France. Il laisse à ses héritiers, tous Français comme lui, des biens meubles et immeubles situés sur le sol français, quoique peut-être dans des contrées différentes.

C'est au tribunal du lieu de son domicile, et non à celui du domicile de l'un d'entre eux, que les héritiers devront demander la liquidation de la succession, l'estimation des biens, la formation et l'attribution des parts héréditaires. C'est là que les créanciers devront agir contre les héritiers, et non ailleurs, pour le paiement des dettes héréditaires.

Mais qu'arrivera-t-il, si, au lieu de supposer, comme nous l'avons fait, tous les éléments du litige situés sur le sol français et appartenant à la nationalité française, nous les dispersons sur plusieurs territoires, nous leur prêtons des nationalités différentes ? Alors naîtront des conflits de lois et des conflits de juridictions, conflits auxquels le

droit international privé a pour but d'apporter une solution juste et rationnelle.

Ainsi le défunt, Français et domicilié en France, possédait des immeubles situés en pays étranger : le tribunal français pourra-t-il les comprendre dans les opérations du partage ? Ou bien le défunt étranger et domicilié en pays étranger était propriétaire d'immeubles situés en France : permettrons-nous aux tribunaux étrangers de régler le sort d'une portion de notre territoire national ?

Le défunt, Français, était domicilié en pays étranger : nos juges doivent-ils laisser aux juridictions étrangères le soin d'opérer le partage de sa succession, alors surtout que les héritiers sont Français, ou du moins quelques-uns d'entre eux ? Est-il possible que notre législateur ait confié aux autorités étrangères le soin de trancher un litige intéressant des citoyens français ? Si tous les héritiers sont étrangers, au contraire, nos juridictions n'ont-elles pas à se désintéresser entièrement d'une question qui ne touche en aucune façon nos nationaux ?

Supposons un étranger domicilié sur le territoire français : sa mort permet-elle à nos juges de s'emparer du règlement de sa succession et d'opérer un partage entre des héritiers peut-être tous étrangers ? La compétence légitime n'appartient-elle pas plutôt aux tribunaux nationaux des intéressés ? Mais si parmi les héritiers se trouvent des Français, nos juridictions ne doivent-elles pas au contraire

veiller avec soin à ce qu'il leur soit attribué la part à laquelle ils ont droit ? En tous cas, les lois de police et de sûreté n'obligent-elles pas nos autorités à protéger les biens successoraux laissés en France par qui que ce soit ?

Comme on le voit, les questions que présente cette matière en droit international sont nombreuses. Elles sont aussi d'une importance pratique considérable. Grâce aux moyens de communication puissants dont nous disposons aujourd'hui, grâce au développement de la civilisation, les frontières s'abaissent, les peuples tendent à se pénétrer, à se confondre. Certaines villes françaises en particulier, telles que Paris, Nice, Boulogne, sont devenues le siège d'une société cosmopolite dans laquelle toutes les nationalités se mêlent et se heurtent. Toutes les contestations auxquelles donne naissance la vie civile de cette société s'y compliquent d'une question de droit international. Dans tout règlement de succession en particulier, on trouve, posée par les faits, une des questions dont nous avons donné plus haut quelques exemples. Il est donc fort utile, tant au point de vue pratique qu'au point de vue théorique, d'en étudier la solution.

***

Un premier point est certain : c'est qu'on ne trouve dans nos lois aucune disposition directement relative au règlement des successions des étrangers en France. Seul, le

Code civil contient sur la compétence de nos tribunaux envers les étrangers quelques règles générales : nous devons tout d'abord les rappeler brièvement.

A l'égard des immeubles, l'article 3, § 2, du Code civil porte que « les immeubles situés en France sont régis par la loi française, même s'ils appartiennent à des étrangers ».

Cette disposition semble n'avoir rapport qu'à la loi applicable à la compétence législative. Et cependant d'excellents esprits en ont tiré une règle de compétence judiciaire. « Les biens immeubles, dit M. Féraud-Giraud (1), faisant partie du territoire même de chaque Etat, le principe de souveraineté nationale donne à chaque nation le droit absolu de régler législativement la possession, l'acquisition et l'aliénation des immeubles situés sur son territoire. C'est la règle *lex loci rei sitæ* des Romains. Une des conséquences les plus directes de cette règle, c'est que les tribunaux de la situation des biens seront seuls compétents pour appliquer les lois qui régissent ces biens. Partant, les tribunaux français devront connaître de toutes actions immobilières ayant pour objet des immeubles situés sur le territoire français... » Cette compétence, justifiée par les principes généraux, est sanctionnée d'ailleurs par l'art. 3 du Code civil.

(1) *Journal de droit international privé*, 1880, p. 145.

La cour de Colmar avait déjà dit, en 1817 : « L'art. 3 du Code civil, soumettant les immeubles situés en France, même possédés par des étrangers, à la loi française, soumet, par une conséquence nécessaire, ces mêmes immeubles à la juridiction française, le droit de juridiction étant comme celui de législation une émanation de la souveraineté, et l'un embrassant comme l'autre toute l'étendue du territoire (1). »

Pour nous, ce raisonnement est inexact : de ce que la loi française est seule applicable, nous ne pouvons conclure que le juge français soit seul compétent pour l'appliquer. Le Code civil lui-même, en ordonnant dans certains cas à nos juridictions l'application de lois étrangères, nous met en garde contre une telle confusion. Mais notre rôle ici n'est pas de discuter ou de critiquer ; nous devons nous borner à indiquer rapidement ce qui est. Or, s'il est une règle fermement établie, c'est bien celle-ci : en quelque matière que ce soit, les contestations relatives aux immeubles faisant partie du sol national sont de la compétence exclusive des tribunaux français (2). La jurisprudence a si énergiquement maintenu ce principe que, lors de négociations du traité du 15 juin 1869, le gouvernement

(1) Colmar, 12 août 1817. S. 17. 2. 316.

(2) Cassation, 14 mars 1837. S. 37. 1. 195. — 22 mars 1865. S. 65. 1. 175. — Féraud Giraud, *Journal*, 1880, p. 146. — Glasson, *Journal*, 1881, p. 124.

français n'a pas cru pouvoir y déroger en faveur des tribunaux suisses (1).

En matière personnelle et mobilière, le Code civil contient deux dispositions : les art. 14 et 15 relatifs aux contestations pouvant s'élever entre Français et étrangers.

L'art. 14 permet au Français demandeur de citer un étranger devant les tribunaux français, pour l'exécution des obligations contractées par celui-ci soit en France, soit à l'étranger.

Les travaux préparatoires du Code civil nous donnent sur l'esprit de ce texte des renseignements qui nous permettent d'en délimiter la portée. Deux motifs ont présidé à sa rédaction : on a voulu éviter au Français qui se trouve en litige avec un étranger un déplacement peut-être long et coûteux ; on a voulu en second lieu protéger nos nationaux contre la partialité qu'ils auraient pu rencontrer chez le juge étranger.

Basé sur de tels motifs, l'art. 14 a été, avec raison, étendu par notre jurisprudence (2) bien au delà des limites que semblait lui donner la lettre du texte. Sans s'attacher aux expressions « d'obligations contractées », ou plutôt en leur

(1) Voir Message du Conseil fédéral rapporté par Roguin, *Conflit des lois suisses*, p. 870.

(2) Cass., 12 août 1872. S. 72. 1. 323. — Cass., 23 février 1874. S. 74.1.147. — Cass., 31 mars 1875, *Journal*, 1876, p. 272. — Rennes, 21 décembre 1887. *Journal*, 1888, p. 80.

attribuant un sens très large, nos tribunaux se sont jugés compétents par application de l'art. 14, alors que l'obligation sur laquelle portait le litige était née d'un quasi-contrat, d'un délit, d'un quasi-délit ou de la loi.

L'art. 15 a été présenté comme la contre-partie de l'art. 14. Il permet à l'étranger de s'adresser aux tribunaux français pour l'exécution des obligations contractées envers lui par un Français. Ce texte a été interprété dans le même sens que le précédent. Donc, dès qu'une obligation existe entre eux, quelle que soit son origine, le demandeur étranger peut citer le Français devant nos juridictions (1). Il devra même le faire, selon la jurisprudence. En effet, le législateur a, par l'art. 14, manifesté hautement la suspicion dans laquelle il tenait la justice étrangère ; il a permis au Français demandeur de s'y soustraire : comment n'eût-il pas accordé le même droit au Français défendeur ?

A l'égard des contestations entre deux étrangers, notre législation ne contient aucune règle de compétence. Les principes ordinaires doivent-ils être appliqués, ou faut-il interpréter le silence de la loi en ce sens que nos tribunaux n'ont pas à se préoccuper de telles contestations ?

Bien que l'ancien droit (2) ait toujours suivi sans hésiter la première opinion, notre jurisprudence a, dès la promul-

(1) Cass., 15 avril 1861. S. 61. 1. 721. — 22 mars 1865. S. 65. 1. 175. — Weiss, 2e édit., p. 754. — Gerbaut, n°s 43 et s.

(2) Merlin, *Répertoire*, v° *Etranger*, § 2.

gation du Code civil, posé en principe que les étrangers n'avaient aucun droit à ce que nombre d'arrêts appellent la « dette de justice » (1).

Sans abandonner entièrement ce prétendu principe, elle a toutefois admis un certain nombre de tempéraments et d'exceptions, qui semblent bien, et particulièrement en matière de succession, avoir presque entièrement dévoré la règle générale (2).

D'après nous, et suivant l'opinion de la plupart des auteurs (3), l'extranéité des parties en cause ne peut être pour nos tribunaux une cause d'incompétence, alors qu'ils sont régulièrement saisis d'après les règles posées à l'art. 59 du Code de procédure civile.

Telles sont les seules règles relatives aux contestations en droit international privé qui existent dans notre droit français.

Pour trancher toutes les questions dont nous avons donné plus haut un exposé sommaire, pour établir, en un mot, en droit international privé, la théorie de la compétence des tribunaux en matière de succession, nous devons

(1) Cass., 1 avril 1833. Dalloz, v° *Droit civil*, n° 314. — Lyon, 25 février 1857. S. 57. 2. 625. — Paris, 15 juin 1861. S. 61. 2. 455. — Alger, 4 mars 1874. S. 74, 2, 103. — Seine, 5 mai 1880, *Journal*, 1880, p. 299.

(2) Voir Weiss, 2e édition, p. 778 et s.

(3) Fœlix, t I, p. 307. — Bonfils, nos 189 et s. — Glasson, *Journal*, 1881, p. 105. — Weiss, 2e édition, p. 790. — Gerbaut, p. 384.

donc combiner l'art. 59, § 6, du Code de procédure civile, avec les art. 3, § 2, 14 et 15 du Code civil.

L'art. 3, § 2, créant en matière réelle immobilière une règle spéciale, nous devons traiter séparément et dans deux chapitres différents des successions mobilières et des successions immobilières.

La législation française une fois étudiée, nous aurons à examiner les modifications qu'ont pu lui faire subir les traités diplomatiques qui nous lient avec les puissances étrangères.

Enfin une étude rapide des différentes législations étrangères nous fournira les indications suffisantes pour nous permettre de juger la loi française.

PREMIÈRE PARTIE

LÉGISLATION FRANÇAISE

CHAPITRE PREMIER

DES SUCCESSIONS MOBILIÈRES

Si nous examinons avec soin les hypothèses diverses dans lesquelles peut se présenter une succession mobilière en droit international, nous remarquons tout d'abord que cette succession peut se trouver dans l'une ou l'autre de ces deux situations principales : elle peut s'ouvrir en France, elle peut s'ouvrir en pays étranger. Dans le premier cas, l'application des lois de compétence qui régissent nos successions en droit interne, aurait pour effet d'indiquer un tribunal français ; mais, dans le second, c'est à des tribunaux étrangers que seraient renvoyés les plaideurs. Si la première conséquence a été généralement

acceptée, la seconde a soulevé au contraire un certain nombre de protestations. Nous devons donc séparer nettement les deux hypothèses pour les étudier l'une après l'autre.

§ I. — *De l'hypothèse où la succession s'est ouverte en France.*

Aux termes de l'art. 110 du C. civ., la succession s'ouvre au lieu du dernier domicile du défunt. Si donc le défunt était domicilié en France, c'est en France que s'ouvre sa succession.

Le défunt était Français : la succession mobilière est en totalité située en France, les héritiers sont tous Français : l'art. 59, § 6, du C. procédure, attribue compétence au tribunal du lieu de l'ouverture de la succession pour la liquidation et le partage de toute cette succession. Ici, aucune difficulté. Mais des circonstances diverses peuvent modifier cette hypothèse primitive ; le défunt, au lieu d'être Français, était étranger, les biens mobiliers constituant la succession sont situés, en totalité ou en partie, à l'étranger ; le litige, qui était une question de droit interne, est devenu une question de droit international. Devons-nous continuer à appliquer l'article 59 du Code de procédure? Devons-nous attribuer, dans tous ces cas, compétence au tribunal du domicile du défunt?

Tous les auteurs sont d'accord pour reconnaître que les règles de compétence établies par l'art. 59, § 3, 4, 5, 6, 7 C. proc., règles de compétence relative, ou *ratione personæ*, ont été établies d'après l'intérêt des parties. Tel tribunal a été indiqué par la loi parce qu'il est présumé le plus apte à juger l'affaire donnée. C'est ainsi que le tribunal du lieu où la succession s'est ouverte, étant mieux placé que tout autre pour liquider et partager cette succession, s'est vu attribuer compétence pour trancher tous les litiges qui pourraient naître de ces opérations. Comme dit fort bien Boitard, « la raison (de cette compétence) se comprend aisément. Tant que le partage entre les héritiers n'a pas eu lieu, vous concevez aisément que, tant que la succession reste indivise entre eux, les divers héritiers entre lesquels doit s'opérer le partage quittent assez fréquemment leur domicile pour venir dans le lieu même où la succession s'est ouverte. Joignez-y que dans ce lieu se trouveront toujours les pièces, titres, documents qui peuvent servir à s'éclairer sur les droits de la succession, qui leur apprendront s'ils doivent acquiescer aux demandes dirigées contre eux ou au contraire y défendre. — Il était donc naturel de décider que les demandes qu'un héritier forme contre ses cohéritiers tant que dure l'indivision, que les demandes dirigées pendant la même période par des créanciers ou des légataires contre les représentants de la succession, seraient

portées devant le tribunal du lieu de l'ouverture de la succession (1). »

Si cette règle de compétence est si juste, si naturelle, pourquoi voudrait-on en écarter l'application, lorsque, par une des circonstances étudiées plus haut, le litige s'est trouvé devenir une question de droit international ? L'intérêt des plaideurs a-t-il varié ? Ne réclame-t-il pas dans tous les cas la concession du juge le plus apte à donner la solution du procès ? Et si vraiment la compétence du tribunal du lieu de l'ouverture de la succession offre des avantages indiscutables, ne faut-il pas dans tous les cas en faire profiter les parties, quoique les circonstances du procès ne soient pas exactement celles qui sont prévues par le texte de la loi, puisque ce texte a pour base l'intérêt des plaideurs ?

Notre conclusion sur ce point est donc que l'art. 59, § 6, doit être appliqué aussi bien en droit international privé qu'en droit interne, lorsque la succession s'est ouverte en France. — La plupart des auteurs sont d'accord avec nous sur ce principe (2).

En pratique, des difficultés se sont élevées. Les diffé-

(1) Boitard, *Procédure civile*, t. I, p. 83.

(2) Dubois, *Journal de droit international privé* de Clunet, année 1875, p. 341. — Roguin, *Journal de Clunet*, 1885, p. 566. — Antoine, *Succession en droit intern. privé*, p. 132. — Despagnet, *Traité de droit intern. privé*, p. 510. — Gerbaut, *Compétence des tribunaux français à l'égard des étrangers*, p. 433.

rentes hypothèses que nous avons établies plus haut se sont présentées devant nos tribunaux et y ont reçu des solutions contradictoires. Nous devons donc les examiner une à une, étudier quelles ont été, pour chacune, les objections qui se sont élevées contre l'application de notre principe, si l'on peut et comment on peut réfuter ces objections.

A. — *Le défunt était étranger.* — Le défunt était établi en France, il y possédait son principal établissement, le centre de ses affaires et de ses affections. Cependant il avait conservé une nationalité étrangère. — La succession de cet étranger va-t-elle être soumise à la compétence de la justice française?

Certainement, dirons-nous. L'étranger dont il est question avait établi en France son principal établissement, le centre de ses affaires. Aux termes de l'art. 102 C. civ., il était domicilié en France. Le tribunal du lieu de ce domicile est compétent.

Cependant, un certain nombre d'auteurs (1), suivis par la majorité des décisions judiciaires (2), refusent d'accepter cette argumentation en déniant aux étrangers qui n'ont pas ob-

(1) Demolombe, t I, p. 168. — Aubry et Rau, t. I, p. 311. — Féraud-Giraud, *Journal de Clunet*, 1880, p. 159, et 1885, p. 245. — Fœlix et Demangeat, t. I, p. 58.

(2) Paris, 5 décembre 1844. S. 1844. 2. 617. — Cass., 20 mai 1862. S. 62. 1. 673. — 12 janvier 1869. S. 69. 1. 139. — Paris, 14 juillet 1871. S. 71. 2. 141. — Cass., 5 février 1872. S. 72. 1. 190. — Paris,

tenu par décret l'autorisation de se faire naturaliser en France, le droit d'y avoir un domicile légal. Suivant eux, les art. 13 et 102 du Code civil s'opposent absolument à l'acquisition de ce domicile. D'ailleurs, disent-ils, une personne qui conserve en s'établissant en France une nationalité étrangère manifeste par là même son intention de ne créer en France qu'un établissement provisoire qu'elle abandonnera tôt ou tard. Cet établissement ne saurait constituer qu'une résidence, non un domicile. La succession de tout étranger mort en France appartient donc à la compétence de la justice étrangère, non à celle de la justice française.

Reprenons les arguments invoqués. L'art. 13, dit-on, indique de quelle façon un étranger peut acquérir en France un véritable domicile. Si donc l'étranger obtient un décret d'autorisation, il pourra avoir en France un domicile légal, mais en l'absence de décret, il ne pourra être considéré comme légalement domicilié en France. Telle est l'opinion que soutint M. Aubépin devant la Cour de Paris (1). « L'art. 13 du Code civil est formel, a-t-il dit, et sa disposition est rigoureuse. Tout étranger qui veut établir son domicile en France est astreint à l'autorisation du gouvernement. En dehors de cette attache

29 juillet 1872. S. 72. 2. 148. — Alger, 4 mars 1874. S. 74. 2. 103. — Cass., 5 mai 1875. S. 75. 1. 409. — Bordeaux, 24 mai 1876. S. 79. 2. 109. — Toulouse, 22 mai 1880. D. 81. 2. 293.

(1) Paris, 14 juillet 1871. D. 72. 2. 65.

de la puissance publique, il pourra constituer une résidence, jamais un domicile. »

Il suffit de reproduire le texte invoqué pour démontrer qu'une telle opinion ne trouve aucun fondement dans la loi. Que dit l'art. 13? « L'étranger qui aura été autorisé par décret à fixer son domicile en France y jouira de tous les droits civils. » Que pouvons-nous conclure de cette disposition, si ce n'est qu'elle implique deux catégories d'étrangers domiciliés : les uns par leur seule volonté, les autres avec l'autorisation du gouvernement ? Les derniers seuls jouiront de tous les droits civils, cela est évident; mais les uns comme les autres devront être considérés comme légalement domiciliés en France.

On nous oppose encore l'art. 102 du Code civil, qui dit : « Le domicile de tout Français est au lieu où il a son principal établissement. » Mais il résulte des travaux préparatoires qu'on a voulu par l'expression « Français », remplaçant celle de « citoyen », distinguer le domicile civil qui appartient à tout Français, du domicile politique qui n'appartient qu'au citoyen. On n'a donc nullement eu l'intention, par ce mot, de priver les étrangers de domicile en France.

Les travaux préparatoires montrent au contraire chez les rédacteurs du Code l'intention de reconnaître à ceux-ci un domicile légal dans notre pays. Comme on proposait au Conseil d'Etat, dans la séance du 16 fructidor an IX,

de fixer le domicile d'une personne au lieu où elle exerce ses droits politiques, Portalis fit observer que la rédaction proposée laisserait subsister toutes les difficultés en ce qui touche les filles, les *étrangers* et les individus non inscrits au registre civique (1).

Enfin, dit-on, un étranger qui conserve, en s'établissant en France, sa nationalité d'origine, montre par là qu'il n'entend pas constituer en France un établissement définitif, mais une simple résidence provisoire. Il y a, selon nous, deux erreurs dans ce raisonnement. D'abord la nationalité française ne s'acquiert pas par la simple volonté de celui qui la désire. Il y a des formalités à remplir, un stage à accomplir, des frais et des longueurs. Bien des étrangers, ayant l'intention de s'établir définitivement en France, peuvent reculer devant les uns et les autres : ils ont perdu tout esprit de retour dans leur pays, et cependant ils ont conservé la nationalité étrangère. Il est donc faux de dire que ce fait implique chez celui qui s'établit en France l'intention de n'y constituer qu'un établissement provisoire. — Mais admettons même que l'étranger ait conservé l'esprit de retour dans son pays : cette circonstance peut-elle l'empêcher d'avoir en France un véritable domicile? Certainement non. Le domicile est constitué par la réunion de deux éléments : le fait et l'intention, le

(1) Fenet, t. VIII, p. 326.

fait de résider dans un lieu, et l'intention d'y avoir son principal établissement. Rien de plus. Remarquons que la loi ne parle pas d'établissement définitif, mais de principal établissement. Il n'y a pas à considérer l'établissement passé ou futur, mais l'établissement actuel. Qu'importe que l'on ait dans un temps plus ou moins éloigné l'intention de s'établir dans une autre contrée : le domicile n'en est pas moins là où l'on a son principal établissement.

Le Code lui-même, en plaçant le domicile du mineur chez le tuteur, celui du domestique chez le maître au service duquel il est habituellement employé, nous montre par des exemples frappants qu'il n'entend nullement voir dans le domicile l'élément de perpétuité que les auteurs dont nous combattons l'opinion veulent y placer (1). Qu'importe donc que l'étranger en conservant sa nationalité manifeste l'intention de se retirer plus tard dans sa patrie? Tant qu'il possède en France son principal établissement, il y a son domicile.

Enfin il y a, pour accorder aux étrangers un domicile légal en France, une raison selon nous péremptoire : c'est que le domicile était considéré dans l'ancienne France, et avec raison, comme une faculté de droit des gens. Or, l'art. 11 du Code ayant fait passer dans notre droit actuel l'ancienne distinction des facultés de droit des gens et des facultés de

(1) Weiss, *Traité de droit intern. privé*, édit. 1890, p. 128.

droit civil, le droit au domicile qui rentre dans la première classe ne saurait être refusé aux étrangers (1).

Le législateur a d'ailleurs reconnu exacte cette doctrine par la loi du 23 août 1871. L'art. 4 de cette loi soumet aux droits de mutation par décès les fonds publics, actions, obligations, etc... « dépendant de la succession d'un étranger domicilié en France *avec* ou *sans* autorisation du gouvernement ».

La plupart des auteurs professent la théorie que nous venons d'exposer (2) ; un certain nombre d'arrêts l'ont admise anciennement (3). Mais aujourd'hui la jurisprudence est fixée en sens contraire, comme nous l'avons dit au début de cette discussion.

Il est donc admis aujourd'hui en pratique que l'étranger non autorisé par décret ne peut avoir en France un domicile légal. La conséquence logique à en tirer au point de vue qui nous occupe est que la succession de cet étranger devrait être considérée comme ouverte au pays étranger, et soumise à la compétence du juge étranger. Cependant,

(1) Merlin, *Répertoire*; voir au mot *Domicile*.

(2) Valette, t. I, p. 126. — Demante, t. I, n° 128. — Bonfils, p. 156. — Gerbaut, n° 289. — Glasson, *Journal de Clunet*, 1881, p. 105. — Renault, *De la succession des étrangers en France*, p. 19. — Despagnet, n° 198. — Weiss, p. 422.

(3) Cass., 24 avril 1827. S. 28. 1. 212. — Paris, 15 mars 1831. S. 31. 2. 237. — Riom, 7 avril 1835. S. 35. 2. 375. — Alger, 18 mars 1848, S. 49. 2. 284. — Alger, 21 mars 1860. S. 61. 2. 65. Caen, 12 juillet 1870. S. 71. 2. 57.

cette conséquence n'a pas été acceptée par la jurisprudence. Si, suivant elle, l'étranger ne peut acquérir en France sans autorisation un domicile légal, rien ne s'oppose à ce qu'il puisse, en y fixant son principal établissement, y acquérir un certain *domicile de fait* « dont les effets consistent à le soumettre pendant sa vie à la compétence des tribunaux français, qui devront après sa mort régler le sort de sa succession (*sic*) (1). » Voici comment s'est exprimée la Cour de Cassation dans un arrêt du 7 juillet 1874 (2) : « Attendu qu'aux termes de l'art. 110 du Code civil, le lieu où s'ouvre la succession est déterminé par le domicile, que la loi ne fait pas de distinction à cet égard entre l'étranger et le régnicole, attendu que l'art. 13 a pour objet d'indiquer comment un étranger peut acquérir la jouissance des droits civils, que l'autorisation du gouvernement ne s'impose pas à l'étranger comme condition préalable à l'établissement de son domicile en France, mais comme un moyen d'assurer les effets de cet établissement relativement aux droits civils dont il veut se procurer la jouissance, qu'aucune loi ne s'oppose à ce que l'étranger fixé en France sans autorisation y acquière et y conserve un *domicile de fait* entraînant certaines conséquences, telles que de le soumettre à la juridiction des tri-

(1) Cassation, 19 mars 1872. S. 12. 1. 838. — 5 mai 1875. S. 15. 1. 409. — Bordeaux, 19 août 1879. S. 80. 2. 247.

(2) Cass., 7 juillet 1874. D. 75. 1. 271.

bunaux français, et de déterminer la compétence du juge qui devra après son décès connaître de la succession qu'il laissera en France. »

Nous avons cité à dessein cet arrêt qui montre bien quelle erreur de raisonnement commet la jurisprudence lorsqu'après avoir refusé à l'étranger un domicile légal en France, elle lui accorde un domicile de fait. L'arrêt pose en principe que la loi ne fait aucune distinction à l'égard du domicile entre le Français et l'étranger, que l'art. 13 n'a rien à faire dans la question. Que devons-nous tirer de ces prémisses, si ce n'est que le domicile établi par l'étranger en France doit être en tout semblable au domicile du Français ? L'étranger devra donc avoir en France comme le Français un véritable domicile, un domicile légal. Comment donc la Cour de Cassation a-t-elle pu tirer d'un tel point de départ que l'étranger n'aura en France qu'un « domicile de fait entraînant certaines conséquences ? »

Quoi qu'il en soit, la jurisprudence est aujourd'hui fixée en ce sens. Dans une affaire toute récente, M. le substitut Madier s'est exprimé ainsi devant le tribunal civil de la Seine : « Il est constant qu'un étranger, ne fût-il pas admis à avoir un domicile légal en France, peut cependant y acquérir un domicile de fait, et ce domicile est susceptible de produire des conséquences juridiques, par exemple, de soumettre cet étranger à la juridiction des tribunaux

français et de déterminer la compétence du juge qui devra connaître après son décès de la succession qu'il laissera en France (1). »

Ainsi, d'après la jurisprudence, l'étranger pourra avoir en France un domicile de fait. — Que faut-il entendre par « domicile de fait » ?

Comme cette expression n'existe pas dans la loi, pour laquelle il n'y a jamais qu'un seul domicile, le domicile de droit, et la résidence, c'est à la jurisprudence et aux auteurs qui l'ont suivie qu'il faut demander une définition. Pour certains auteurs, comme MM. Aubry et Rau (2), le domicile de fait est un véritable domicile : le mot de fait indique pour eux simplement qu'il n'y a pas là un domicile autorisé, capable de procurer à l'étranger qui le possède les facultés de pur droit civil réservées par la loi aux Français. Cette opinion ne diffère donc pas de celle des auteurs qui accordent à l'étranger un domicile légal sans autorisation, car tous reconnaissent aujourd'hui que ce domicile légal ne saurait avoir, au point de vue des fa-

(1) Affaire de la succession du duc de Brunswick (Cour de Paris, 15 juin 1894). *Journal de Clunet*, 1894, p. 1032. — Le duc, ayant à Paris son hôtel, est mort en Suisse après plusieurs années de résidence. — Le tribunal et la Cour ont jugé que son domicile n'avait pas cessé d'être à Paris, et que le tribunal de la Seine était seul compétent pour toutes les actions relatives à la succession. Nous reviendrons sur cet arrêt fort intéressant, à l'occasion du traité franco-suisse,

(2) Aubry et Rau, t. I, p. 576.

cultés de droit civil, les effets d'un décret d'autorisation. Aussi MM. Aubry et Rau soutiennent-ils que la controverse n'offre aucun intérêt pratique.

Mais le domicile de faittel que l'entend la jurisprudence est loin d'avoir des effets aussi étendus que le croient les auteurs cités plus haut. Ainsi, d'après la tradition, il est admis que la succession mobilière doit être régie par la loi du domicile du défunt. Cette idée se retrouve dans presque tous les arrêts. Si donc l'expression « domicile de fait » signifiait « domicile non autorisé », la succession de l'étranger domicilié de fait en France devrait être partagée conformément à la loi française. Or la jurisprudence applique dans ce cas la loi nationale du défunt, en lui donnant la qualification de « loi du domicile légal du défunt » (1). — D'après elle, l'étranger qui n'a pas obtenu de décret d'autorisation conserve donc son domicile légal à l'étranger; et c'est d'après la loi de ce domicile que sa succession sera partagée; et cependant il a pu en s'établissant en France y acquérir ce qu'elle appelle un domicile de fait. — L'effet de ce domicile, la jurisprudence, qui l'a créé, l'a renfermé dans des limites très étroites : les seules conséquences qu'il produit sont relatives à la compétence des tribunaux locaux : pendant la vie de l'étranger domicilié, ces tri-

(1) Cassation, 12 janvier 1865. S. 69. 1. 138. — 5 mai 1875. S. 75. 1. 409. — Toulouse, 22 mai 1880. S. 80. 2. 294.

bunaux locaux constitueraient ses juges naturels, ceux devant lesquels il devra être poursuivi en vertu de la règle : *Actor sequitur forum rei.* Après sa mort, les mêmes tribunaux seront compétents pour la liquidation et le partage de sa succession, en vertu de l'art. 59, § 6, C. proc.

Ainsi la jurisprudence arrive sur ce point au résultat auquel nous sommes nous-mêmes arrivés, quoique par des chemins différents.

Est-ce à dire que notre discussion soit inutile ? Nous ne le croyons pas. La doctrine de la jurisprudence est, pour nous, en contradiction formelle avec le Code civil. Le Code ne reconnaît entre l'homme et le sol que deux liens juridiques : le domicile et la résidence. On peut avoir plusieurs résidences; on ne peut avoir qu'un seul domicile (1). Reconnaître à un même individu deux domiciles, un domicile légal et un domicile de fait, ce n'est plus appliquer la loi, c'est la créer. Pour nous, qui faisons de ces questions une étude théorique, il importait de ne pas emprunter à la jurisprudence ses bases fragiles, mais de nous établir sur un terrain solide, inébranlable.

Quoi qu'il en soit, les auteurs et la jurisprudence sont aujourd'hui d'accord sur cette question : que le défunt soit Français ou étranger, pourvu qu'il ait eu, au moment de sa mort, son principal établissement en France, c'est en

(1) Arg. art. 102 et s.

France que sa succession s'est ouverte, c'est la juridiction française qui est compétente (1).

B. — *Les biens mobiliers composant la succession sont situés en totalité ou en partie en pays étranger.* Cette circonstance doit-elle influer sur la compétence des tribunaux chargés de la liquidation et du partage?

En d'autres termes, les tribunaux français statuant sur le partage d'une succession ouverte en France doivent-ils s'abstenir de comprendre dans ce partage les meubles situés en pays étranger?

Le tribunal du lieu de l'ouverture de la succession est compétent, en vertu de l'art. 59 C. proc. Le fait que les meubles se trouvent situés en pays étranger ne saurait en rien modifier les effets d'un texte de loi : pour déroger à la loi, une autre loi est nécessaire. Or, si nous trouvons, pour restreindre la compétence des tribunaux français en matière immobilière, l'art. 3 du Code civil, nous ne trouvons

(1) Cass., 2 février 1832. S. 32. 1. 133. — Paris, 28 juin 1834. S. 34. 2. 386. — Cass., 19 avril 1852. S. 52. 1. 801. — Paris, 25 mai 1852. S. 52. 2. 289. — Cass., 15 avril 1861. S 61. 1. 721. — Bordeaux, 19 août 1879. S 80. 2. 247. — Marseille, 26 janvier 1889. *Journal de Clunet,* 1889, p. 676. — Aix, 27 mars 1890. *Revue pratique du droit internat. privé,* 1890, p. 99 — Seine, 2 août 1890, *eod.* p. 66. — Paris, 8 décembre 1891, *Revue pratique,* 1892, p. 69. — Féraud-Giraud, *Journal Clunet,* 1880, p. 153. — Glasson, *Clunet,* 1881, p. 124. — Bonfils, n[os] 36-40. — Gerbaut, p. 433.

au contraire aucune disposition légale en matière mobilière.

Peut-on nous opposer une de ces règles traditionnelles qui, en l'absence de disposition formelle du Code sur la matière, ont passé de l'ancien droit dans notre droit actuel ? L'ancien droit avait admis, pour le règlement des successions mobilières, la règle suivante : *Mobilia sequuntur personam.* Pour la plupart de nos anciens auteurs, la succession mobilière était réputée située au domicile du propriétaire : un seul partage des meubles était opéré, et d'après la loi du domicile du défunt, en quelque pays que les objets mobiliers fussent véritablement situés. Après avoir étudié les statuts personnels, Boullenois s'exprime ainsi (1) : « Nous voici présentement à la seconde classe des statuts, c'est-à-dire de ceux qui disposent purement et simplement des choses sans la participation de l'homme ; et ce sont ces statuts qui ont le véritable caractère de statuts réels. Tels sont ceux qui règlent la manière de partager les successions *ab intestat* et qui n'ont point de force hors de leur territoire : car presque tout le monde convient que les biens doivent être réglés par la loi de la situation soit naturelle, soit fictive. En cette partie, il n'y a pas de différences à faire entre les choses mobilières et les choses immobilières, car, si les meubles se par-

(1) Boullenois, *Traité de la personnalité et de la réalité des lois*, t. I, p. 223.

tagent suivant la loi du domicile de ceux à qui ils appartiennent, c'est parce qu'ils sont présumés y être situés, et non parce que le statut est personnel. »

Ainsi tous les meubles sont présumés situés au domicile du défunt. A vrai dire, Boullenois ne nous affirme pas que le juge de ce lieu était compétent; mais une chose est certaine : c'est que, quel que soit le juge appelé à opérer le partage, sa compétence comprenait forcément la totalité de la succession mobilière. Tous les meubles étant censés situés au même lieu, des partages partiels résultant de la diversité de situation ne pouvaient se concevoir. — La compétence du juge chargé du partage de la succession mobilière ne subissait donc dans l'ancien droit aucune restriction par suite de ce fait que partie ou la totalité des meubles héréditaires étaient situés véritablement hors de nos frontières. Loin donc d'apporter à la compétence établie par l'art. 59, § 6, du Code civil une restriction traditionnelle, les pratiques de notre ancienne jurisprudence en fortifient au contraire l'application.

C'est ce qu'a reconnu la Cour de Cassation (1), dans un arrêt du 19 avril 1859. Un Anglais domicilié en France avait légué ses biens meubles à une Française. La Cour de Cassation, après avoir reconnu, pour les contestations auxquelles donnait lieu l'application du testament, la compé-

(1) Cass., 19 avril 1858. S. 59. 1. 411.

tence de la justice française, étendit cette compétence sur tous les meubles héréditaires, « en quelque lieu qu'ils se trouvent ». Et elle ajoute que « l'absence de distinction à cet égard n'est que l'application du principe que les meubles suivent la personne ».

En fait, l'exécution des décisions françaises en cette matière pourra soulever des difficultés. Peut-être les autorités étrangères refuseront-elles de prêter leur concours à cette exécution, sous prétexte que les lois de leur pays attribuent compétence exclusive aux tribunaux locaux en matière mobilière. Remarquons cependant que cette situation fâcheuse sera très rare. Nous verrons en effet, en étudiant les législations étrangères, que presque partout le tribunal du lieu du domicile du défunt est considéré comme compétent relativement au partage des successions mobilières. Les jugements de nos tribunaux en cette matière recevront donc généralement exécution. D'ailleurs, comme le font remarquer certaines décisions judiciaires, l'exécution dût-elle être refusée en pays étranger, nos juridictions n'en devraient pas moins dire le droit, et assurer le respect de leurs ordres au moyen de dommages et intérêts.

C. — Jusqu'ici nous avons supposé que tous les intéressés à la liquidation et au partage de la succession étaient de nationalité française.

Qu'arrivera-t-il si, parmi ceux-ci, setrouvent des étrangers ?

Ici nous avons des textes. Les articles 14 et 15 du Code civil permettent aux Français et aux étrangers de soumettre à la justice française les différends qu'ils pourraient avoir entre eux. Les tribunaux français étant, d'une façon générale, compétents, rien ne s'oppose à ce que la compétence spéciale du tribunal du lieu de l'ouverture de la succession soit appliquée.

D. — La difficulté est plus grande si nous supposons que tous les plaideurs sont de nationalité étrangère. Pour nous, les tribunaux étant compétents entre étrangers comme entre Français, la disposition spéciale en matière de succession s'applique tout naturellement. Mais la jurisprudence reconnaît, nous l'avons vu, un principe entièrement opposé. Nos tribunaux, pour elle, n'ont pas à statuer entre étrangers ; ils ont été créés pour les Français, et doivent soigneusement leur réserver leur temps et leurs soins. Que nous importent les discussions des étrangers entre eux ? Ils n'ont pas le droit de venir encombrer nos prétoires de leurs dossiers, ni d'importuner nos juges en leur faisant interpréter des lois étrangères. Que la succession à partager soit celle d'un Français ou d'un étranger domicilié en France, que nous importe à nous un partage dont des étrangers seuls doivent bénéficier ? Qu'ils

s'arrangent ou qu'ils prient leurs souverains de leur donner des juges !

Cependant les inconvénients d'un tel système ont, dans ce cas surtout, frappé nos tribunaux. A l'époque même où ils soutenaient énergiquement le rigoureux principe d'incompétence qu'ils commencent à abandonner, ils avaient déjà admis, sur le point qui nous occupe, une exception à leur règle générale.

La Cour de Paris en 1834 avait déjà expressément formulé cette exception (1).

La dame de Rastignac, Française, d'origine danoise, était morte après avoir fait un legs au profit de Jacques de Windt son frère, dont elle était en même temps débitrice. Le 11 janvier 1834, Jacques de Windt assigna les héritiers de Rastignac en paiement et en délivrance devant le tribunal de la Seine : tribunal du lieu où la défunte était domiciliée, ainsi d'ailleurs que ses héritiers.

Les héritiers Rastignac, étant tous étrangers, opposèrent l'incompétence du tribunal, puisqu'il s'agissait d'une contestation entre étrangers. Le tribunal accueillit le déclinatoire. Jacques de Windt interjeta appel, prétendant que son action étant personnelle et successorale, avait dû être portée devant le tribunal des défendeurs et de l'ouverture de la succession, aux termes de l'art. 59 C. proc.; — que la dame

(1) Paris, 28 juin 1834. S. 34. 2. 386.

de Rastignac, devenue Française par son mariage, avait fait son testament et était décédée en France sans avoir perdu cette qualité ; — que ses héritiers, quoique étrangers, pouvaient donc être assignés, comme elle aurait pu l'être elle-même, devant le tribunal de la Seine, lieu de son décès et du domicile des intéressés.

Par arrêt du 28 juin 1834, la Cour infirma le jugement pour les motifs suivants : « Considérant que si, d'après les principes généraux du droit, les étrangers ne sont pas justiciables des tribunaux français, si nos lois ne contiennent d'exceptions positives à ces principes qu'en faveur des Français pour l'exécution des obligations contractées envers eux par des étrangers, aucune disposition de ces lois ne défend expressément aux tribunaux français d'intervenir sur les débats qui s'élèvent entre étrangers, et qu'il peut exister des circonstances dans lesquelles cette intervention soit une justice et un devoir ;

« Considérant en fait que l'appelant et les intimés sont étrangers, mais : 1° que les intimés sont assignés comme représentant la dame de Rastignac, Française décédée en France ; 2° qu'ils sont en possession de la succession mobilière et immobilière en grande partie située en France ; 3° qu'ils résident tous personnellement en France ; 4° que l'action dirigée par l'appelant l'est principalement sur la succession de la dame de Rastignac, etc........ »

Le 2 août 1890, un jugement du tribunal de la Seine

statua dans le même sens (1). Une dame Howard, étrangère, se prétendant créancière de la succession de Gaspard de Errazu, Espagnol mort à Mexico après avoir longtemps résidé à Paris, assigna les héritiers devant le tribunal civil de la Seine. Le tribunal, bien que tous les héritiers fussent de nationalité étrangère, refusa de se déclarer incompétent et après avoir établi en fait que le domicile du défunt était à Paris, accueillit la demande de la dame Howard.

Ainsi, bien qu'en principe les tribunaux français soient incompétents entre étrangers, en matière de succession, si le défunt avait son domicile en France, les héritiers, quoique étrangers, pourront s'adresser à la justice française. M. Féraud-Giraud cherche à nous donner la raison de cette exception : « Aux termes de l'art. 59, § 6, du Code de procédure, dit-il, le tribunal compétent pour connaître des actions qui y sont énumérées et pendant le temps qu'il détermine étant celui de l'ouverture de la succession, cette attribution de juridiction relèverait les étrangers qui intenteraient une pareille action, même contre des étrangers, de l'exception tirée de leur extranéité » (2).

La raison invoquée nous semble excessivement faible. En effet, pourquoi l'attribution de juridiction au tribunal du domicile du défunt contenue dans le § 6 de l'art. 59 au-

(1) *Revue pratique de droit internat. privé*, 1890, 1, p. 66.
(2) *Journal de Clunet*, 1880, p. 153.

rait-elle plus d'effets que l'attribution de juridiction au tribunal du domicile du défendeur contenue dans le § 1 du même article ? Pourquoi cette différence dans les effets de deux dispositions du même texte de loi dont l'une n'a rien de plus équitable, de plus sacré que l'autre ?

Pourquoi des étrangers pourraient-ils s'adresser à un tribunal français pour opérer le partage d'un meuble provenant d'une succession, et ne pourraient-ils pas obtenir le partage d'un meuble indivis entre eux pour une cause différente ? La vérité est qu'il n'y a aucune disposition légale qui puisse servir à baser cette exception. Le principe de l'incompétence des tribunaux français à l'égard des étrangers a été créé par la jurisprudence qui, elle-même, y a apporté un certain nombre d'exceptions, sous la pression des nécessités pratiques. Le principe comme les exceptions sont de création prétorienne.

En résumé, dans chacune des hypothèses que nous venons de passer en revue, la jurisprudence est arrivée à reconnaître, pour une raison ou pour une autre, l'application du principe que nous avons posé en tête de notre étude.

Que le défunt soit Français ou étranger, que les biens meubles composant la succession soient situés en France ou hors de nos frontières, que parmi les héritiers il y ait des étrangers, ou que tous les héritiers soient de nationalité étrangère, pourvu que le domicile du défunt ait été

situé en France, c'est la juridiction française du lieu de ce domicile qui est compétente pour la liquidation et le partage de la succession.

§ II. — *De l'hypothèse où la succession s'est ouverte en pays étranger.*

Le défunt dont il s'agit de liquider et de partager la succession avait son domicile en pays étranger. A quel tribunal devons-nous reconnaître compétence pour ces opérations ?

Au premier abord, on peut dire : qu'importe à la loi française ? Il s'agit là d'une question de droit étranger dont la solution est indifférente aux intérêts français et par conséquent aux jurisconsultes de notre pays.

Un examen plus attentif nous montre qu'il en est souvent autrement.

Par suite de plusieurs circonstances différentes, cette question de droit étranger peut, en devenant une question de droit international, intéresser vivement des citoyens français et se poser devant nos tribunaux.

Ainsi le *de cujus* était Français : nos juges devront-ils laisser aux tribunaux étrangers le soin de partager une succession française ?

La totalité ou une partie des biens successoraux se trouvent sur le sol français : nos juridictions doivent-elles régler leur sort ?

Parmi les intéressés à la liquidation et au partage, il y a des Français : doit-on abandonner aux juges étrangers le soin de sanctionner les droits qu'ils possèdent dans la succession ?

Comme on le voit, la question de compétence en cas de succession ouverte en pays étranger peut se poser et s'est posée en effet devant les juridictions françaises.

Quelle solution doit elle y recevoir ?

D'une façon générale, l'art. 59, § 6, du Code de procédure indique le tribunal du lieu de l'ouverture de la succession comme seul compétent en cette matière. Puisqu'il ne distingue pas selon que le domicile est en deçà ou au delà de la frontière, il semble qu'il n'y ait pour le commentateur aucune distinction à faire, et que le tribunal étranger du domicile du défunt doive être regardé comme compétent d'une façon indiscutable.

La question s'est présentée dans les termes suivants devant le tribunal de Castres :

Un Français, Armand Bouillet, originaire de l'arrondissement de Castres, s'était établi depuis de longues années à Séville, et y était mort en 1861. Certains de ses héritiers assignèrent les autres devant le tribunal de Castres pour entendre déclarer que la succession devait être partagée par les tribunaux français. Les autres répliquèrent que, d'après l'art. 59, § 6, le tribunal compétent était celui de Séville, et ils opposèrent un déclinatoire d'incompé-

tence. Le tribunal donna gain de cause aux premiers pour deux raisons : la première, toute de fait, était que le défunt, n'ayant jamais eu l'intention d'établir son domicile à Séville, devait être réputé domicilié en France ; la seconde était que la loi française n'avait pu s'occuper de fixer la compétence des tribunaux étrangers. « Attendu, disait le tribunal, que la prétention que le § 6 de l'art. 59 C. pr. rend les héritiers d'Armand Bouillet justiciables des tribunaux de Séville serait insoutenable alors même qu'on ne tiendrait pas compte des considérations ci-dessus, car la loi française, en déterminant les cas de compétence, ne s'est pas occupée de la fixer pour des tribunaux étrangers, et qu'elle a dû se borner, pour son application, à l'étendue du territoire qu'elle régit ; qu'il suit de là que si un Francais meurt en pays étranger sans qu'on puisse dire qu'il avait un domicile légal en France, les prétendants à sa succession seront toujours régis par le droit commun, et pourront assigner devant le tribunal de domicile de l'un des défendeurs (1). »

Est-il bien vrai, comme l'affirme le tribunal de Castres, que la loi française, en déterminant les cas de compétence, ne s'est pas occupée de la fixer pour les tribunaux étrangers? Je veux bien admettre que le législateur n'a point

(1) Castres, 7 décembre 1863. D. 64. 2. 41. Voir aussi Paris, 17 novembre 1834. S. 36 2. 171.

songé au cas qui nous occupe ; mais est-ce une raison pour repousser la compétence des tribunaux étrangers ?

Quelle est donc la base de cette compétence *ratione personæ* que nous étudions actuellement ? L'intérêt des parties, ou tout au moins de la partie dont le droit est considéré comme le mieux établi, du défendeur. En somme, tous les tribunaux sont compétents ; mais si la loi n'avait pas indiqué de compétence spéciale, le demandeur eût saisi le tribunal le mieux situé à son propre point de vue ; et le défendeur, forcé d'aller plaider où le demandeur l'appelait, eût toujours été lésé : de là, l'établissement des règles de compétence *ratione personæ*. Le législateur énonce quel est, suivantlui, le tribunal le mieux situé pour dénouer tel procès en se plaçant au point de vue du défendeur et, s'il est possible, des deux parties ; et il permet au défendeur de repousser par une exception toute autre juridiction. Celui-ci peut, s'il le veut, accepter lajuridiction proposée ; mais s'il la juge trop incommode il l'écarte, comme la loi le lui permet.

Pouvons-nous dire maintenant que la loi française ne s'est pas occupée de fixer la compétence des tribunaux étrangers, et que par conséquènt ils sont incompétents ? Nullement. Le législateur s'est contenté de dire qu'en matière de succession, par exemple, le tribunal apte entre tous à trancher le litige était le tribunal de l'ouverture de la succession, et il a donné au défendeur la faculté de décli-

ner toute autre juridiction. Qu'importe que le tribunal indiqué soit en deçà ou au delà de la frontière : aux yeux du législateur français, il est le tribunal le plus apte à liquider la succession. Sans doute, si c'est un juge étranger, nous ne pouvons, nous, Français, lui imposer une obligation quelconque. Mais si nous supposons que le demandeur s'est adressé à lui, que celui-ci a accepté sa requête, nous affirmons qu'au regard de la loi française, il est parfaitement compétent, et que le défendeur serait mal venu à venir devant nos juridictions françaises soutenir que, le juge étranger étant incompétent, son jugement n'a aucune valeur et ne peut être revêtu de l'*exequatur*. Le juge français devrait répondre à ce plaideur : « Aux yeux de notre législateur, à nos yeux, le tribunal le plus favorablement placé pour juger le procès dans lequel vous étiez engagé était celui de l'ouverture de la succession : vous ne pouvez donc vous plaindre à nous, d'avoir été jugé par le juge dont nous considérons la juridiction comme la plus avantageuse à votre égard. « De même, si un demandeur poursuivait un cohéritier devant un tribunal français, le défendeur devrait être, selon nous, admis à dire : « La loi française reconnaît que la juridiction du domicile du défunt est plus apte que vous à liquider la succession : je vous demande de renvoyer le demandeur me poursuivre devant une juridiction plus avantageuse et pour lui et pour moi. »

D'ailleurs le principe a été plusieurs fois proclamé par la jurisprudence. La Cour de Paris et la Cour de cassation ont déclaré, en 1865, « qu'au cas où le défunt était domicilié à l'étranger, c'est aux tribunaux étrangers, à l'exclusion des tribunaux français, qu'il appartient de connaître des contestations relatives à la succession (1). »

Le principe est donc, selon nous, le même dans tous les cas : que la succession se soit ouverte en France ou en pays étranger, l'art. 59, § 6, doit être appliqué. Mais ici le principe invoqué ne doit-il pas souffrir un certain nombre d'exceptions ? N'y a-t-il pas, dans certains cas, des raisons qui conduisent nos tribunaux à s'attribuer compétence pour les contestations relatives au partage de successions ouvertes en pays étranger ?

Reprenons une à une les hypothèses posées plus haut.

A. — Le défunt domicilié en pays étranger était Français.

Un Français meurt, ayant à l'étranger son principal établissement. Les tribunaux français devront-ils abandonner à la juridiction étrangère le soin de statuer sur le règlement de sa succession ?

(1) Paris 25 mars 1862, joint à Cass., 22 mai 1865. S. 65. 1. 175.

Non, disent certains auteurs (1). Un Français peut bien avoir en pays étranger un établissement important, son principal, son seul établissement ; mais, tant qu'il reste Français, il conserve en France un point d'attache au domicile légal, et c'est au lieu de ce domicile que s'ouvrira la succession. Nous retrouvons dans ce raisonnement la confusion, que nous avons déjà combattue, entre le domicile et la nationalité. Sans reprendre la discussion, affirmons encore une fois que nous ne saurions voir dans le domicile que ce que le Code civil et la tradition y ont mis : le fait de s'établir dans un lieu avec l'intention d'y placer son principal établissement, le centre de ses affaires. Or ces éléments se concilient très bien avec un esprit de retour plus ou moins précis dans une patrie d'origine : on peut donc, tout en conservant la nationalité française, acquérir un domicile en pays étranger. D'ailleurs aujourd'hui, cet esprit de retour fût-il éteint, l'émigré n'en conserverait pas moins la nationalité française. La nouvelle rédaction de l'art. 17 du Code civil subordonne en effet d'une façon absolue à l'acquisition d'une nationalité étrangère la perte de la qualité de Français. Ainsi le Français émigré d'une façon définitive restera néanmoins notre concitoyen tant qu'il n'aura pas demandé et obtenu

(1) Demolombe, t. I, n° 349. — Fœlix, t. I, n° 28. — Demante, t. I, § 242 *bis*-II. — Valenciennes, S. 37. 7. 101. — Bordeaux, 2 juin 1875. S. 75. 2. 251.

la qualité de citoyen étranger : oserait-on soutenir que celui-là possède encore son domicile en France ?

La jurisprudence, qui n'admet pas, nous l'avons vu, qu'un étranger puisse par sa seule volonté établir son domicile en France, reconnaît cependant ici qu'un Français peut être domicilié en pays étranger : « Attendu, dit la Cour de Paris, que l'établissement d'un Français à l'étranger peut, selon les circonstances, y constituer légalement son domicile, que ce domicile résultera, selon l'article 103, de l'habitation dans une localité avec l'intention d'y fixer son principal établissement (1). »

Ainsi le Français peut avoir à l'étranger son domicile. A sa mort, le tribunal de ce domicile sera, conformément à l'art. 59, § 6, du Code de procédure, considéré par les tribunaux français comme compétent relativement à la liquidation et au partage de sa succession.

B.— Le défunt, Français ou étranger, avait son domicile en pays étranger : sa succession a été reconnue ouverte au lieu de ce domicile et le tribunal étranger s'est déclaré compétent. Mais une partie ou la totalité des biens mobiliers

(1) Pau, 22 juin 1885. D. 86. 2. 181. — En ce sens, Cass., 29 décembre 1836. S. 37. 1. 437. — Pau, 6 juin 1864. S. 65. 2. 105. — Cass., 21 juin 1865. D. 65. 1. 418. — 27 avril 1868. D. 68. 1. 302. — Aix, 18 novembre 1874. *Journal de Clunet*, 1875, p 425. — Bayonne, 17 mars 1874, *eodem*, 1875, p. 271. — Aubry et Rau, t. I, § 141. — Despaguet, p. 187. — Laurent, t. II, p. 454.

qui composent la succession se trouvent situés en France. Le tribunal étranger doit-il les comprendre dans le partage qu'il opère ? les juges français doivent-ils s'abstenir de statuer ?

Nous avons dit, dans la première partie de cette étude, que la succession mobilière était dominée par cette règle traditionnelle *mobilia sequuntur personam*. Tous les meubles sont considérés comme situés au domicile du défunt. Peu importe que partie des meubles soient situés en France : si la succession s'est ouverte en pays étranger, c'est là qu'ils sont considérés comme étant réellement situés, et les tribunaux français sont d'accord pour reconnaître au juge étranger toute compétence en cette hypothèse.

« A la différence des immeubles, qui font partie du sol, dit la Cour de Paris, et subissent le domaine éminent du souverain, les meubles n'ont pas de situation à proprement parler, et, de même que la personne conserve son domicile, y est légalement présente quand elle en est absente de fait, de même les meubles sont censés au domicile, d'où ils ne sont que temporairement éloignés. La conséquence en est que les actes des juges étrangers sont valables sur les biens placés en France, et notamment la nomination de l'administrateur (1). »

(1) Paris, 13 mars 1850. S. 51. 2. 791. — Voir aussi Cass., 18 août 1847. S. 47. 646.

La Cour de cassation motiva de même un arrêt du 22 mars 1865 (1) : « Attendu, quant aux meubles, que, d'après l'ancienne règle toujours subsistante, ils suivent la personne de leur propriétaire et sont réputés exister au lieu de l'ouverture de la succession. » La succession s'étant, dans l'espèce, ouverte en pays étranger, la Cour de cassation décida que c'était avec raison que la Cour de Paris s'était déclarée incompétente relativement à des meubles situés de fait en France.

Si la juridiction étrangère doit seule statuer au fond, n'y a-t-il pas pour les tribunaux français un certain rôle à remplir ? Le juge étranger est, peut-être, fort éloigné ; il n'a pas directement autorité sur les biens situés en France ; d'un autre côté, ceux-ci sont sans maître, exposés aux dilapidations de détenteurs plus ou moins scrupuleux. Or c'est un devoir pour toute nation digne de ce nom de faire respecter chez elle, envers qui que ce soit, la propriété des biens comme la liberté des personnes. Si on a pu, en vertu de ce principe, comme le prescrit l'art. 3 du Code civil, imposer aux étrangers l'application des lois de police et de sûreté, il faut en tirer également le droit pour ceux-ci d'obtenir de la justice française le respect de leur liberté et de leurs biens.

Aussi nos tribunaux se reconnaissent-ils d'une façon gé-

(1) Cass., 22 mars 1865. S. 65. 1. 175.

nérale le droit et le devoir d'intervenir chaque fois que des mesures conservatoires sont nécessaires pour sauvegarder les intérêts des héritiers étrangers ou français sur les biens meubles situés en France. C'est ainsi que le tribunal de la Seine, qui admet en principe l'incompétence des tribunaux français à l'égard des étrangers, a déclaré, le 31 mars 1876, « qu'il en est autrement lorsque le litige n'est relatif qu'à l'exécution de mesures purement conservatoires sur lesquelles une décision est urgente pour la sauvegarde des intérêts en présence » (1).

Les principales mesures conservatoires à prendre en cette situation sont : d'abord l'inventaire des biens situés en France. Le tribunal du lieu où ils sont situés devra faire procéder à cet inventaire (2), sauf dans le cas où une convention réserve ce droit au consul (3). Après la rédaction de l'inventaire, le tribunal pourra, s'il y a lieu, nommer un administrateur provisoire. Les pouvoirs de cet administrateur doivent certainement être limités au territoire français; de plus, ils doivent prendre fin dès la nomination d'un administrateur général, faite par le

(1) Tribunal de la Seine, 31 mars 1876. *Journal de Çlunet*, 1877, p. 429. — En ce sens, Paris, 29 nov. 1865. *Gazette des tribunaux* du 7 décembre. — Gerbaut, nos 326 et 342. — Féraud-Giraud, *Journal de Clunet*, 1880, p. 170. — Fœlix, t. I, n° 162.

(2) Paris, 12 août 1840. S. 40. 2. 442. — Fœlix, p. 339. — Féraud-Giraud, p. 170.

(3) Paris, 19 août 1835.

juge compétent du lieu de l'ouverture de la succession (1).

Il pourrait aussi, selon nous, ordonner la vente des objets mobiliers susceptibles de se détériorer ou d'un entretien coûteux.

Enfin il pourrait, s'il y avait lieu, ordonner le dépôt, dans un endroit déterminé, des sommes d'argent ou des valeurs mobilières.

Pourrait-il prononcer une condamnation à des dommages-intérêts pour le cas où ce dépot ne serait pas effectué dans les délais voulus? L'affirmative nous semble évidente : le tribunal compétent pour donner un ordre doit être capable d'en assurer l'exécution.

Certains auteurs (2), d'une opinion conforme à la nôtre, ont beaucoup critiqué un arrêt de la Cour de cassation (3) qui, suivant eux, avait contredit cette manière de voir. Or l'arrêt n'a pas la portée qu'on a voulu lui donner. Il a statué dans les circonstances suivantes : le tribunal avait ordonné un dépôt de deniers, auquel l'étranger détenteur n'avait pas obéi. Un autre étranger avait poursuivi le premier pour ne s'être pas conformé à cette injonction : celui-ci avait répondu que, n'ayant jamais eu la somme entre les mains, il n'avait pu en opérer le dépôt. Cependant le tribunal le condamna à payer personnellement cette

(1) Paris, 13 mars 1850. S. 51. 2. 791.
(2) Boisseau, *Thèse*, p. 51. — Gerbaut, p. 148.
(3) 18 août 1847. S. 47. 1. 646.

somme avec ses propres deniers. La Cour de cassation a jugé qu'il n'y avait pas là une mesure provisoire ; que le tribunal, en condamnant le défendeur, avait tranché au fond un litige existant entre deux étrangers, litige pour lequel les tribunaux français étaient incompétents.

La compétence des tribunaux français en matière de mesures conservatoires a d'ailleurs été limitée, dans un grand nombre de cas, par les conventions consulaires que nous étudierons plus loin.

C. — Jusqu'ici nous n'avons pas envisagé la nationalité des héritiers. Après avoir posé le principe que pour toute succession ouverte en pays étranger, le tribunal étranger éait seul compétent, nous nous sommes demandé si le fait que le défunt était Français ou que les biens étaient situés en France pouvait modifier cette situation.

Voyons maintenant si la nationalité des héritiers peut avoir quelque influence sur la solution donnée à la question.

Si tous les héritiers, si tous les intéressés à la liquidation de la succession sont étrangers, les tribunaux français n'ont aucune raison de s'attribuer une compétence qui, d'après les principes généraux, appartient aux tribunaux étrangers.

Mais parmi les personnes intéressées à la liquidation et

au partage, peuvent se trouver des Français : la compétence du tribunal étranger va-t-elle, dans ce cas, s'exercer sans restriction?

Si aucun texte n'était intervenu, l'art. 59, § 6, s'appliquerait sans nul doute : le tribunal étranger devrait être considéré comme seul compétent. — Mais nous avons les art. 14 et 15 du Code civil. Ces dispositions qui permettent au Français de poursuivre l'étranger devant le tribunal français, et à l'étranger de traduire le Français devant la même juridiction, ne doivent-elles pas, en dépit du caractère successoral de l'action, permettre à la justice française de statuer sur la liquidation et le partage des successions ouvertes à l'étranger?

La question s'est posée dans les termes suivants devant la Cour de Paris et la Cour de cassation. Le prince Ghyka, ex-hospodar de Moldavie, avait épousé en 1856 la demoiselle Leroy, Française. Celle-ci s'était constitué en dot diverses valeurs mobilières et le château du Mée. Le prince Ghyka mourut en 1857, après avoir pris diverses dispositions testamentaires en faveur de sa femme. Les dames Mawrocodato et Rosetti, filles de deux premiers mariages du prince Ghyka, formèrent contre la princesse Ghyka, qui avait recouvré la qualité de Française, une demande tendant à la restitution à la succession du prince de tous les objets qu'elle s'était constitués en dot. — Le 2 août 1861, un jugement du tribunal rejeta les

prétentions des demanderesses. — Appel et, le 29 mars 1862, arrêt de la Cour de Paris ainsi conçu : « Considérant que les filles du prince Ghyka réclament le rapport à la succession de leur père, de divers meubles et immeubles ; qu'une telle demande, fondée sur l'excès de libéralité dépassant la quotité disponible, aurait dû être portée devant le tribunal du lieu de l'ouverture de la succession ; que, s'agissant de l'hérédité d'un étranger, c'est le juge de son pays qui peut seul décider des droits respectifs des successibles et de la composition de la succession, qu'ainsi l'assignation a mal procédé et saisi un tribunal incompétent ;

« Par ces motifs, déclare la demande au rapport à la succession du prince Ghyka non recevable pour cause d'incompétence du tribunal de Melun. »

Cet arrêt fut déféré à la Cour de cassation pour ce motif (entre autres) que les tribunaux français s'étaient déclarés incompétents pour prononcer sur une demande dirigée contre une Française. La Cour rejeta le pourvoi en déclarant : « Attendu, quant aux meubles, que, d'après l'ancienne règle toujours subsistante, ils suivent la personne de leur propriétaire et sont réputés exister au lieu de l'ouverture de la succession ; que dès lors, si la prétention des demanderesses était reconnue fondée, c'est-à-dire si ces biens devaient être restitués à la succession du prince Ghyka, ils seraient censés n'en être jamais sortis et seraient régis par la loi moldave ; que c'est donc avec raison que, quant

aux meubles, la Cour de Paris s'est déclarée incompétente » (1).

Malgré ce fait que les meubles litigieux se trouvaient en France, la Cour de Paris et la Cour de cassation se sont déclarées incompétentes pour statuer entre étrangers et Français, relativement à une succession ouverte à l'étranger.

En ce qui concerne la situation des meubles, les deux Cours ont eu parfaitement raison de n'y pas voir un motif de compétence. Dans l'examen de la question que nous avons fait plus haut, nous avons dit que la règle *mobilia sequuntur personam*, admise dans l'ancien droit, respectée par le Code, ordonnait de regarder comme situés en pays étranger les meubles faisant partie d'une succession qui y est ouverte.

Mais une autre circonstance se présentait : la défenderesse était Française. Or, en vertu de l'art. 15 Code civil, l'étranger peut poursuivre en France l'exécution des obligations contractées par un Français. En vertu de l'art. 15, le tribunal de Melun ne devait-il pas être déclaré compétent ?

Bien que le pourvoi ait insisté sur cette circonstance, on ne trouve dans l'arrêt aucune allusion à l'art. 15. La Cour de cassation semble admettre comme évident qu'en matière de succession les art. 14 et 15 doivent être écar-

(1) Paris, 25 mars 1862. — Cass., 29 mars 1865. S. 65. 1. 175.

tés. C'est aussi l'opinion de M. Lespinasse (1) : « La faculté accordée au Français par l'art. 14 et à l'étranger par l'art. 15 Code civil, de plaider devant les tribunaux français, s'évanouit dans tous les cas où nos lois elles-mêmes attribuent spécialement juridiction à un tribunal étranger, et c'est précisément ce qui a lieu quand il s'agit d'une succession ouverte au delà de nos frontières. L'article 59 Code procédure veut en effet que jusqu'au partage toutes les actions concernant une hérédité soient portées devant le tribunal du lieu où la succession s'est ouverte, sans faire aucune restriction pour les cas où ce tribunal serait étranger. C'est la doctrine la plus généralement admise. »

Donc, d'après cette première opinion, les art. 14 et 15, qui dérogent manifestement à l'art. 59, § 1, du Code procédure, ne dérogeraient pas au § 6 du même article.

La majorité des arrêts expriment une opinion contraire. La question fut jugée le 11 juillet 1834 par le tribunal de la Seine, dont la décision fut confirmée par la Cour le 17 novembre 1834 (2). Le sieur Dubois de Chemans, Français naturalisé Anglais, était mort à Londres, lieu de son domicile. Il laissait comme héritière la dame Imbert, Française, domiciliée à Paris, et un fils, William de Chemans, Anglais. La dame Imbert demanda le partage de la succes-

(1) *Note.* S. 84. 2. 129.
(2) S. 36. 2. 171.

sion et porta sa demande devant le tribunal de la Seine, en vertu de l'art. 14. L'héritière anglaise soutint que l'art. 14 relatif aux obligations contractuelles n'était pas applicable en l'espèce, et que l'art. 59 du Code procédure devait être suivi. Le tribunal se déclara compétent. « Attendu que l'art. 14 Code civil reconnaît aux Français le droit de poursuivre en France le paiement des obligations contractées à leur profit par les étrangers, quel qu'ne soit l'objet, mobilier ou immobilier ; attendu que les obligations résultent aussi bien du commerce forcé des hommes que du concours de leur libre volonté ; qu'en matière civile les termes d'actions et d'obligations sont corrélatifs, d'où il suit que l'art. 14 s'applique à toute action civile intentée contre un étranger par un Français ; attendu qu'il n'existe aucune exception pour le cas où il s'agit de pétition d'hérédité, qu'on ne saurait la trouver dans l'art. 59 Code procédure ; qu'en effet il est contraire aux droits de souveraineté que la loi du pays attribue juridiction aux tribunaux d'un pays étranger, principe qui restreint les dispositions de l'art. 59 aux successions ouvertes dans l'étendue du territoire français ; que le cas où l'ouverture de la succession a lieu hors des limites du territoire n'ayant pas été prévu, il faut y suppléer par la disposition de l'art. 14. »

Un certain nombre de décisions judiciaires ont statué dans le même sens (1).

(1) Seine, 29 janvier 1834; *Droit* du 21. — Paris, 11 décembre 1847.



Ainsi de ces deux opinions, l'une applique l'art. 59, § 6, du Code de procédure en écartant les art. 14 et 15 ; l'autre, au contraire, restreint aux successions ouvertes en France l'art. 59, et applique exclusivement les art. 14 et 15 du Code civil.

Aucun de ces deux systèmes ne nous satisfait entièrement : le premier omet l'application de deux textes généraux et formels ; le second part d'un principe erroné.

Certainement, dans le premier système, on a raison de poser en principe qu'en vertu de l'art. 59, § 6, le tribunal du lieu de l'ouverture de la succession est compétent, qu'il soit en France ou à l'étranger : l'article ne fait aucune distinction. Qu'on ne nous dise pas qu'il est contraire aux droits de la souveraineté que la loi du pays attribue compétence aux tribunaux d'un pays étranger. Nous avons montré, de notre mieux, que la loi dans l'art. 59 ne donne pas un ordre aux tribunaux indiqués : elle reconnaît qu'ils sont les mieux situés pour trancher le litige prévu.

Si donc les parties se sont adressées au tribunal étranger, que celui-ci ait statué, au regard de la loi française, la décision doit être considérée comme rendue par une juridiction compétente. Si l'on admettait au contraire que les droits de la souveraineté s'opposent à ce que la lo

L. 48. 2. 49. — Paris, 11 décembre 1855. S. 56. 2. 302. — 12 janvier 1858. S. 58. 2. 542. — Seine, 6 décembre 1877 ; *Droit* du 4 janv. 1878. — En ce sens, Weiss, p. 903. — Aubry et Rau, § 748 *bis*. — Fœlix, p. 221

française indique un tribunal étranger, l'incompétence de celui-ci serait une incompétence d'ordre public, que le consentement des parties ne saurait couvrir. D'un autre côté, cette incompétence existerait même au cas où le procès a lieu entre deux étrangers. Il faudrait donc, dans tous les cas, et chaque fois que le jugement devrait être en tout ou en partie exécuté en France, demander une nouvelle décision à la justice française. Or, personne n'admet de telles conséquences.

Ainsi l'art. 59, § 6, constitue une règle générale en matière de succession, règle applicable même aux tribunaux étrangers. Mais où le premier système est en défaut, c'est quand il néglige les art. 14 et 15. En principe, sans doute, le tribunal du lieu de l'ouverture de la succession est compétent ; mais n'y a-t-il pas ici une exception ? Dans notre cas particulier, quand le procès a lieu entre Français et étranger, les art. 14 et 15 ne permettent-ils pas aux parties de s'adresser à la justice française ?

M. Lespinasse prétend que les articles 14 et 15 doivent être écartés lorsque nos lois attribuent spécialement compétence à un tribunal étranger ; et, dit-il, c'est précisément ce qui a lieu quand il s'agit d'une succession ouverte hors de nos frontières. D'après lui, les art. 14 et 15, qui n'ont pas respecté la règle traditionnelle *actor sequitur forum rei*, devraient reculer devant les règles de compétence établies par les autres dispositions de l'art. 59 du Code de procé-

dure. Pourquoi ? Ces dernières sont-elles plus sacrées que la première ? Il faudrait dans l'art.59 faire des distinctions, admettre des dérogations à la disposition du § 1, alors que les autres n'en supporteraient pas. — Les art. 14 et 15 pourraient-ils d'ailleurs souffrir des restrictions ? Ce serait bien méconnaître l'esprit dans lequel ils ont été rédigés. Les travaux préparatoires du Code nous donnent sur cet esprit des renseignements bien instructifs. Quels motifs ont présidé à leur rédaction ? On a voulu éviter au Français, plaidant contre un étranger, deux inconvénients : d'abord un dérangement coûteux, puis la partialité qu'il eût rencontrée chez le juge étranger; d'un autre côté, par réciprocité, par esprit de justice, on a permis au demandeur étranger de poursuivre également son débiteur français en France. Basés sur de tels motifs, les art. 14 et 15 ne doivent-ils pas écarter, dans l'hypothèse qu'ils prévoient, toutes les règles de compétence, quelles que soient d'ailleurs leur utilité et leur raison d'être ? N'y a-t-il pas lieu, en matière des uccession comme en toute autre matière, d'éviter au Français un dérangement, et la partialité du juge étranger ?

Nous arrivons donc au même résultat que le jugement du 11 juillet 1834, rapporté plus haut, mais par d'autres moyens. Nous ne saurions en effet admettre le raisonnement du tribunal de la Seine. Suivant lui, l'art 59, §, 6 ne peut être appliqué au cas où le domicile du défunt est à

l'étranger : c'est une disposition de droit interne. Ce principe, que nous avons déjà repoussé, conduirait à considérer dans tous les cas, même alors que tous les héritiers seraient étrangers, la juridiction étrangère comme incompétente, et à rendre inévitable un partage devant la justice française, chaque fois qu'il y aurait besoin d'en obtenir l'exécution en France, ce qui est tout à fait inadmissible.

En règle générale, l'art. 59, § 6, C. proc. s'applique donc aux successions ouvertes en pays étranger; mais lorsque la liquidation et le partage mettent en présence des Français et des étrangers, les art. 14 et 15 permettent à ceux-ci de s'adresser à la justice française : nos tribunaux ne peuvent pas, suivant nous. comme l'a fait la Cour de Paris (1), en se déclarant incompétents, enlever aux plaideurs une faculté qu'ils tiennent de deux textes formels.

Si le Français intéressé au partage de la succession est légataire à titre particulier, il aura la faculté d'intenter son action en délivrance devant les juridictions françaises. Mais la liquidation et le partage de la succession resteront soumis à la compétence du tribunal étranger. D'ailleurs le Français n'aura intérêt à agir devant la justice de son pays que si l'objet qu'il réclame est situé en France ; autrement il lui faudrait obtenir l'exequatur d'un tribunal étranger,

(1) Trib. Seine, 20 janvier 1844. *Droit* du 21 — Paris, 11 déc. 1847. S. 48. 2. 49. — 12 janvier 1858. S. 58. 2. 542.

qui ne manquerait pas de le refuser, l'art. 14 étant consi- partout comme exorbitant et injuste.

Mais si le Français est cohéritier ou colégataire à titre universel, toutes les demandes des cohéritiers entre eux, des créanciers et des légataires vont être soumises par la seule volonté de ce cohéritier à la justice française (1). D'un autre côté, la justice étrangère se reconnaîtra cependant compétente. Nous aurons donc deux règlements de la même succession : l'un sera exécuté sur les biens situés en France, l'autre sur les biens situés à l'étranger, puisque l'*exequatur* sera refusé de part et d'autre.

Ce résultat déplorable ne saurait être évité par le juge, puisqu'il résulte de facultés légales ; mais le cohéritier français n'aura-t-il pas grand intérêt à renoncer au bénéfice de l'art. 14 et à accepter le partage tel que l'établiront les autorités étrangères ? Il évitera ainsi des frais nombreux et profitera d'un partage général portant sur toute la succession, situation plus favorable certainement que celle qui résulterait de partages partiels et trouvés.

A quel tribunal devra s'adresser le demandeur français qui voudra faire usage du droit que lui reconnaît l'art. 14 ?

Si le défendeur ou l'un des défendeurs possède ou son domicile ou une résidence en France, le tribunal de ce

(1) Trib. Seine, 6 décembre 1877. *Droit* du 4 janvier 1878.

domicile ou de cette résidence sera compétent. S'il ne s'en trouve pas, le demandeur pourra assigner devant le tribunal de son propre domicile (1).

B. — Ainsi, si parmi les héritiers se trouvent des Français et des étrangers, le partage de la succession ouverte en pays étranger pourra être porté devant la justice française. En doit-il être de même si nous supposons que tous les héritiers sont de nationalité française ?

La Cour de cassation dans un arrêt du 19 déc. 1864 (2), déclare que « l'art. 14 qui autorise le Français à traduire l'étranger, même non résidant en France, devant les tribunaux français, lui accorde, à plus forte raison, la même faculté contre le Français dans les mêmes circonstances ». Le commentateur de l'arrêt reconnaît également comme évident que le Français peut user de l'art. 14 contre un autre Français domicilié en pays étranger.

Ce raisonnement *a fortiori* est bien faible : le texte ne s'y prête pas. L'esprit de l'art. 14 non plus : d'un côté il

(1) Plusieurs systèmes ont été proposés. — L'un attribue compétence au tribunal le plus voisin de la frontière, un autre donne le choix à la Cour de cassation, un troisième au demandeur. Ces systèmes sont arbitraires. Dans tout procès, deux juges sont particulièrement désignés : celui du domicile du défendeur et celui du domicile du demandeur. En l'absence du premier, c'est au second qu'il faut attribuer compétence. En ce sens, Weiss, p. 749.

(2) D. 65. 1. 423.

n'y a pas, dans un procès entre deux Français, à craindre la partialité du juge étranger ; de l'autre, on a pu vouloir épargner un dérangement au Français demandeur en l'imposant à l'étranger. Ici l'inconvénient retomberait sur un Français et sur celui qu'on a l'habitude de favoriser, sur le défendeur.

Cependant nous sommes contraint d'admettre ici la compétence des tribunaux français, et cela en vertu de l'art. 15. — L'argument *a fortiori* nous est imposé par le texte de cet article. Si « le Français peut être traduit devant un tribunal de France pour des obligations par lui contractées en pays étranger, *même avec un étranger* », *a fortiori* il pourra être traduit devant un tribunal de France, si l'obligation est contractée avec un Français.

Les étrangers autorisés, conformément à l'art. 13, à établir leur domicile en France, jouissent-ils, à l'encontre des autres étrangers, du bénéfice des art. 14 et 15 ? Il y a là une question générale dont la discussion ne rentre pas dans le cadre de ce travail. Bornons-nous à dire que la jurisprudence assimile entièrement, au point de vue civil, ces étrangers aux Français, et leur accorde par conséquent le bénéfice de ces dispositions.

CHAPITRE II

DES SUCCESSIONS IMMOBILIÈRES

Nous avons vu que, pour les successions mobilières, il faut, en règle générale, et sauf les exceptions provenant d'un texte formel, suivre la règle établie par l'article 59 § 6 C. pr. — La compétence du tribunal du lieu de l'ouverture de la succession, ayant pour base l'intérêt des parties, doit être appliquée en droit international comme en droit interne, parce que, dans les deux cas, l'intérêt des parties exige la même solution.

Mais si vraiment l'intérêt des plaideurs est la base des règles de compétence *ratione personæ*, si le tribunal le mieux situé pour statuer sur telle affaire donnée doit être déclaré compétent, cette compétence ne doit-elle pas être attribuée en matière immobilière comme en matière mobilière à la juridiction du lieu où la succession s'est ouverte ? Que les biens qui composent cette succession soient des meubles ou des immeubles, il n'y en a pas moins un ensemble de valeurs à partager entre un certain nombre

d'héritiers. Or n'est-il pas de l'intérêt d'une bonne répartition qu'un seul tribunal reconnu particulièrement apte à cette opération, soit reconnu compétent pour faire le partage de toute la succession, meubles et immeubles ?

Tel est l'avis de M. Dubois (1). « C'est dans la nature des actions intentées, dit-il, et dans l'intérêt bien entendu des plaideurs qu'il faut chercher ici des raisons de décider. Or la solution qui s'impose, si l'on se place à ces deux points de vue, c'est l'unité de juridiction. En effet, d'un côté les actions en pétition d'hérédité et en partage ayant pour objet le patrimoine du défunt, c'est-à-dire une universalité, sont universelles de leur nature, et, par conséquent, doivent être exercées d'une manière indivisible devant un tribunal unique. D'un autre côté, l'intérêt évident des parties est d'éviter l'aggravation des frais et surtout la possibilité d'une contrariété dans les jugements. Cela étant, où placer le siège de cette juridiction unique si ce n'est au lieu de l'ouverture de la succession qui est en même temps et nécessairement celui du domicile du défunt? Toute autre solution serait arbitraire. — Ce n'est pas seulement en ce qui concerne les meubles, c'est encore relativement aux immeubles que cette unité de juridiction devra être maintenue.

(1) *Journal de Clunet*, 1875, p. 141. — Dans le même sens, Roguin, 1886, p. 566. — Antoine, p. 132. — Despagnet, p. 510. — Gerbaut, p. 433.

Il y a là une conséquence forcée des motifs qui viennent d'être donnés. »

Telle n'est cependant pas la doctrine généralement admise. Séparant nettement la succession immobilière de la succession mobilière, nos tribunaux assujettissent la première à un principe d'ordre public qu'on peut formuler ainsi : « Toutes les actions réelles immobilières sont de la compétence exclusive des tribunaux nationaux. »

Il est vrai que cette règle, que nos tribunaux rattachent à l'art. 3 § 2 du Code civil, n'empêche pas d'une façon générale l'application de l'art. 59 § 6. Cette dernière disposition s'applique en principe aux successions immobilières comme aux successions mobilières, en droit international privé comme en droit interne. Si donc la succession s'est ouverte en France, bien que le défunt ait été un étranger, bien que les héritiers soient étrangers, le tribunal français sera compétent pour opérer le partage de toute la succession meubles et immeubles, à condition que les immeubles soient tous situés en France. Mais si la succession comprend des biens immobiliers situés en pays étranger, c'est alors que le principe énoncé plus haut s'oppose d'une façon absolue à ce que le tribunal du lieu de l'ouverture de la succession les comprenne dans les opérations de partage. Les héritiers devront s'adresser à un tribunal étranger. — De même, si, posant l'hypothèse inverse, nous supposons la

succession ouverte en pays étranger, que le défunt ait été Français ou non, que les héritiers soient Français ou étrangers, le tribunal étranger sera compétent pour le partage de toute la succession meubles et immeubles, à moins que ceux-ci ne soient situés en France, auquel cas, d'après ce principe, les tribunaux français pourront seuls en régler le sort.

Telle est la solution qu'adopta la Cour de Colmar (1) le 12 août 1817 : « Attendu que l'art. 3 du Code civil soumettant les immeubles situés en France, même possédés par des étrangers, à la loi française, soumet, par une conséquence nécessaire, ces mêmes immeubles à la juridiction française, le droit de juridiction étant, comme celui de législation, une émanation de la souveraineté et l'un embrassant comme l'autre toute l'étendue dn territoire. »

Et la Cour décida, en conséquence, que le tribunal étranger du lieu de l'ouverture de la succession n'avait pu comprendre dans le partage les immeubles situés en France.

M. Féraud-Giraud enseigne la même doctrine (2). « Une des conséquences les plus directes de l'art. 3, dit-il, c'est que les tribunaux de la situation des biens seront seuls compétents pour appliquer les lois qui régissent ces biens. Partant, les tribunaux français devront connaître de

(1) 12 août 1817. S. 18 2. 290.
(2) *Clunet*, 1880, p. 146. Dans le même sens, Bonfils, p. 33. — Demolombe, t. I, n° 130.

toutes les actions immobilières ayant pour objet des immeubles situés sur le territoire français, que les parties qui sont en cause soient des nationaux ou des étrangers. »

Que penserons-nous de cette doctrine ? Admettrons-nous que l'art. 3 du Code civil restreint la compétence du tribunal du lieu où la succession s'est ouverte lorsque cette succession comprend des immeubles situés sur un territoire étranger ?

Le raisonnement que fait la cour de Colmar est, selon nous, erroné :

Conclure de la loi applicable au tribunal qui doit appliquer la loi, de la compétence législative à la compétence judiciaire, c'est commettre une confusion évidente. Que dit l'art. 3 ? que les immeubles situés en France doivent être régis par la loi française. Si donc le jugement d'un tribunal français ou étranger contient l'application d'une loi étrangère, d'une loi successorale par exemple, il sera certainement en contradiction avec le Code civil ; si le jugement émane d'une autorité étrangère, l'*exequatur* devra lui être refusé. Mais si le jugement même rendu par un tribunal étranger a appliqué la loi française, l'art. 3 du Code civil n'a été violé en aucune façon. Il n'y aurait donc rien de contraire au texte de la loi, rien d'illégal à ce que l'*exequatur* soit accordé.

On cherche encore à tirer argument de la souveraineté

des nations. Le droit de juridiction, dit-on, étant comme celui de législation une émanation de la souveraineté, doit embrasser comme celui-ci toute l'étendue du territoire. Il est bien vrai que la souveraineté des Etats, principe du droit public, s'oppose à toute ingérence d'un Etat sur le territoire d'un autre ; mais quelles conséquences en tirerons-nous ? C'est que tout ordre d'une autorité étrangère, tout jugement étranger est sans force sur le territoire français, sans effets aussi bien sur les personnes et sur les meubles que sur les immeubles. Une telle rigidité dans l'application de ce principe aurait rendu les rapports internationaux très difficiles. Il a fallu trouver un moyen de concilier la souveraineté des nations et les nécessités pratiques : on y a réussi en organisant la formalité de l'*exequatur* réglée par le Code civil lui-même. Au moyen de l'*exequatur*, le jugement étranger sanctionné par la justice française acquiert, tout en respectant la souveraineté française, force exécutoire dans notre pays. Qu'importe donc qu'il ait effet sur les citoyens français, sur les meubles situés en France ou sur les immeubles, la souveraineté française est dans tous les cas respectée.

Rien donc dans les principes de droit public, pas plus que dans les textes de lois, ne s'oppose à ce qu'un tribunal étranger rende une décision portant sur des immeubles situés en France.

Allons-nous donc conclure, comme M. Dubois, que le tribunal de l'ouverture de la succession doit comprendre dans les opérations du partage les immeubles situés en pays étranger ?

Non cependant! Si le texte de l'art. 3, pas plus que le principe de la souveraineté, ne s'oppose à cette doctrine, il y a pour maintenir en matière de succession comme en toute autre la compétence exclusive de nos tribunaux sur les immeubles constituant le sol national une raison suffisante : c'est qu'il en était ainsi dans l'ancien droit. Le législateur de 1804 n'a pu, malgré son désir, embrasser dans son travail l'ensemble du droit ; toutes les hypothèses que présente la vie civile des peuples n'ont pu être prévues. Si en droit interne les lacunes sont fort rares, elles sont immenses au contraire en droit international. Personne n'a hésité, pour les combler, à faire appel à l'ancien droit, personne n'hésite à reconnaître que les anciennes règles du droit qui n'ont point été touchées par une réforme directe ou indirecte du législateur continuent à s'imposer au jurisconsulte.

Or il était universellement admis dans l'ancien droit que les décisions des juges étrangers n'avaient point effet sur les immeubles situés en France, ni celles des juges français sur les biens situés à l'étranger.

Après avoir affirmé ce principe en termes formels, Boullenois, passant en revue la jurisprudence de son époque,

écrit (1) : « C'est par la raison de la réalité et de la situation des biens que le parlement de Paris jugea qu'il avait été mal, nullement et incompétemment ordonné et exécuté dans l'espèce que voici : Deux particuliers avaient plaidé pendant dix-huit ans en Savoie, pour raison d'une succession dont les biens étaient situés partie en France, partie en Savoie. Il avait été rendu arrêt contradictoire au parlement de Turin. Celui qui avait gagné la cause obtint *pareatis* du lieutenant général de Chaumont-en-Bassigny pour mettre l'arrêt à exécution, et effectivement, en vertu de l'arrêt et du *pareatis*, il fit plusieurs contraintes. Appel de l'exécution et de l'octroi de la commission décernée par le lieutenant général, sur quoi intervint l'arrêt qui dit : mal, nullement et incompétemment ordonné et exécuté, bien appelé par l'appelant, ordonné que pour le regard des biens saisis et situés en ce royaume, les intéressés se pourvoiraient par action » (du 21 mai 1585).

«... Si nous ne souffrons pas, dit plus loin Boullenois, qu'en matière réelle les jugements rendus dans les pays étrangers aient aucune autorité en France, nous ne prétendons pas pareillement avoir droit de connaître des biens situés dans les pays étrangers. Le Parlement de Paris en donna un exemple authentique, par arrêt de 1570 rap-

(1) Boullenois, *Traité de la personnalité et de la réalité des lois*, t. I, p. 623.

porté par Brodeau, car la cour ayant rendu un arrêt en 1568 qui réglait apparemment un partage de biens et duquel on voulait faire usage pour les biens même situés en Lorraine, elle rendit un arrêt, le 1er mars 1570, par lequel elle déclara que, par son arrêt précédent, elle n'avait pas entendu prendre connaissance des biens situés en la souveraineté du duc de Lorraine, par raison de quoi les parties se pourvoiraient où et ainsi qu'elles verraient être à faire. »

Ainsi la tradition était en ce sens que relativement aux immeubles, la compétence des tribunaux était strictement territoriale. Or, ce système a-t-il été écarté directement par une disposition du code civil ? Nullement. Comment donc supposer qu'il ait été implicitement abrogé par le législateur, alors qu'au contraire celui-ci a manifesté fermement par son article 3 l'intention de conserver le droit antérieur relativement aux conflits de lois en matière d'immeubles ? Comment d'ailleurs supposer que l'auteur des art. 14 et 15 du code civil qui repoussait bien loin pour nos nationaux la juridiction des tribunaux étrangers en matière personnelle, ait voulu par une réforme accomplie sans débats étendre cette même juridiction aux portions du territoire national ?

La jurisprudence n'a pas varié sur ce point (1). Se ratta-

(1) Colmar, 12 août 1817. S. 18. 2. 290. — Paris, 12 mai 1874 *Bulletin Cour de Paris*, 1874, p, 582. — Cass., 7 juillet 1874. S 75. 1. 19. — En ce sens, Laurent, t. VII, p. 96.

chant dès le début du siècle à l'ancienne tradition, elle a maintenu fermement sa compétence sur les immeubles situés en France en matière successorale comme en toute autre matière. Sans doute, nous avons dit qu'en tirant par déduction les motifs de ses décisions de l'art. 3, elle commet une erreur de raisonnement. Il eût mieux valu s'appuyer directement sur l'ancien droit. Cependant, il n'est pas impossible de baser une argumentation sur l'art. 3 § 2. Cette disposition, peut-on dire, a été rédigée pour introduire dans notre droit actuel toutes les règles que les anciens auteurs avaient classées dans le statut réel. Or, si par la raison de la réalité des lois relatives aux immeubles on écartait toute loi étrangère sur ce sujet, Boullenois, dans le passage rapporté plus haut, écarte également les jugements des tribunaux étrangers. On peut donc à la rigueur soutenir avec la jurisprudence que reconnaître la compétence des juges étrangers sur les immeubles situés en France serait violer la volonté des rédacteurs du code, exprimée, quoique imparfaitement, par l'art. 3 § 2.

En fait, deux hypothèses se présentent : 1° des biens situés en France font partie d'une succession ouverte en pays étranger ; 2° des biens situés en pays étranger font partie d'une succession ouverte en France. Quelles solutions la jurisprudence nous fournit-elle dans les deux cas?

§ 1. — *De l'hypothèse où les biens immobiliers sont situés en France.*

Si les biens immobiliers situés en France font partie d'une succession ouverte en France, le tribunal du lieu où la succession s'est ouverte sera compétent, et comprendra dans le partage la totalité des biens héréditaires.

Mais si la succession s'est ouverte en pays étranger, les principes que nous a légués l'ancien droit, l'art. 3 du Code civil tel que l'entend la jurisprudence s'opposant à ce que les actes du tribunal étranger aient effet sur les immeubles situés en France, les héritiers, quels qu'ils soient et quelle que soit la nationalité du défunt, devront s'adresser à la justice française.

Quelle juridiction spéciale devront-ils saisir du règlement de la succession immobilière? Les immeubles laissés en France peuvent en effet être très nombreux et situés dans le ressort de tribunaux différents. — Le législateur avait, par une sage mesure, réuni toutes les actions successorales sous la compétence du tribunal du domicile du défunt. La compétence de ce tribunal étant écartée, n'en doit-il pas résulter la dispersion de toutes les actions successorales : les créanciers devant agir au domicile des héritiers, les légataires au lieu où est situé l'objet légué, les héritiers enfin devant réclamer le partage de chaque

immeuble au tribunal indiqué par sa situation ; ou bien ne devons-nous pas attribuer compétence générale à une seule juridiction choisie parmi celles que nous venons de citer ? — A s'en tenir aux termes de la loi, la première solution nous semble seule juridique ; mais les inconvénients qui en résulteraient ont fait admettre sans hésitation la seconde. « Si, dit M. Glasson (1), le défunt propriétaire d'immeubles situés en France n'y avait aucun domicile, le tribunal compétent pour connaître des contestations relatives à cette succession sera celui du lieu où est situé l'un de ces immeubles, quelle que soit la nationalité des parties. » Suivant M. Rodière (2), il faudrait s'adresser au tribunal du lieu où sont situés les immeubles les plus importants.

Ainsi lorsque la succession, comprenant des immeubles situés en France, s'est ouverte en pays étranger, deux tribunaux se partagent la compétence : le tribunal étranger du lieu du domicile du défunt, et le tribunal français de la situation des immeubles. — Comment le règlement de la succession va-t-il se diviser entre eux ?

On pourrait concevoir que le tribunal français, bornant sa compétence au partage matériel des immeubles, laissât le tribunal étranger, qui a en main les éléments d'une

(1) Glasson, *Journal de Clunet*, 1881, p. 125.
(2) Rodière, *Revue de législation et de jurisprudence*, 1850, 1. 184.

liquidation générale, établir quelles sont les forces de la succession, quelle réserve était à l'abri des actes du défunt, quelle quote-part chaque héritier doit recevoir. Ainsi avaient cru devoir faire le tribunal de Tours et la cour d'Orléans dans l'espèce suivante : un immeuble situé en France avait été l'objet d'une donation de la part d'un Anglais, dont la succession s'était ouverte depuis dans son pays. L'un des héritiers, sans attendre la liquidation de la succession, s'était immédiatement adressé à la justice française pour obtenir la réduction de cette donation. Le tribunal et la cour rejetèrent cette demande par cette raison qu'aucune liquidation générale de la succession n'avait fait savoir si la quotité disponible avait été excédée.

L'arrêt fut cassé. La Cour de cassation condamna cette manière de voir : « Attendu que l'art. 3 du Code civil, conforme aux anciens principes, soumet les immeubles situés en France, même possédés par des étrangers, à la loi française, que sa disposition embrasse dans sa généralité tous les droits de propriété et les autres droits réels qui sont réclamés sur ces immeubles ; attendu que l'arrêt dénoncé, sans prononcer sur le droit des parties, a rejeté cette demande par ces motifs qu'elle n'avait pas été précédée d'une liquidation qui fît savoir si la quotité disponible avait été excédée,... attendu que l'arrêt a subordonné le sort de l'immeuble et les droits que le demandeur pré-

tendait exercer sur ce domaine à une législation étrangère, notamment dans la disposition qui détermine la quotité disponible, qu'il résulte de sa décision que le demandeur ne pourra demander la réduction de la donation si la quotité déclarée disponible par la loi anglaise n'a pas été excédée, que l'autorité et la législation françaises cesseraient dès lors de régir l'immeuble situé en France..... Par ces motifs, casse (1). »

La Cour de cassation a également déclaré qu'au cas de succession testamentaire, les tribunaux français sont seuls compétents pour interpréter les clauses ayant rapport aux immeubles situés en France (2).

Ainsi, d'après la jurisprudence de la Cour de cassation, les tribunaux français sont pleinement indépendants des juridictions étrangères. Dès l'ouverture de la succession et sans avoir aucunement à se référer aux opérations du juge du lieu où la succession s'est ouverte, les tribunaux français du lieu où sont situés les immeubles peuvent être saisis du partage de ces derniers. Ils auront à rechercher quels sont les immeubles faisant partie de la succession, quelle est la quotité dont le défunt pouvait disposer, eu égard aux seuls immeubles situés en France; quelle est la quote-part à laquelle chaque héritier a droit; puis ils

(1) Cassation, 14 mars 1837. S. 1837. 1. 195.

(2) Cassation, 10 novembre 1847. S. 48. 1. 52. Dans le même sens, Cass. 22 mars 1865, S. 65. 1. 175.

procéderont aux opérations du partage. En un mot, comme dit très exactement M. Glasson (1), on procède comme si l'étranger avait laissé deux successions distinctes, l'une en France, l'autre dans sa patrie, et, pour le règlement des immeubles laissés en France, on fait complètement abstraction de ceux qu'il a laissés en pays étranger.

§ 2. — *De l'hypothèse où les biens immobiliers sont situés en pays étranger.*

La succession ouverte en France comprend des immeubles situés en pays étranger. Les tribunaux français doivent-ils en opérer le partage comme de toute la succession, ou reconnaître aux juridictions étrangères compétence exclusive pour statuer?

Nous avons, dans la première partie de cette étude, posé en principe que d'après la tradition, d'après l'art. 3 largement interprété, les tribunaux d'une nation n'ont point autorité sur les immeubles situés sur le territoire d'une autre nation. Nous avons montré que l'ancien droit était en ce sens que les tribunaux français ne se reconnaissaient pas plus d'action sur les immeubles étrangers, qu'ils n'en reconnaissaient aux juridictions étrangères sur le sol national.

(1) Glasson, *Journal de Clunet*, 1881, p. 125.

Il n'en est plus de même aujourd'hui. Si nous ne trouvons pas de décision judiciaire autorisant les tribunaux étrangers à trancher une question litigieuse portant sur un immeuble situé en France, nous voyons au contraire un certain nombre de tribunaux français régler dans leurs jugements le sort d'immeubles situés à l'étranger.

Le tribunal de la Seine, par jugement du 29 mai 1869 confirmé en appel le 14 janvier 1873 (1), ordonna une liquidation unique de la succession à partager, alors que partie des immeubles étaient situés au Mexique : « Considérant, dit l'arrêt, que le notaire chargé d'évaluer la totalité des biens en se procurant au Mexique tous les renseignements utiles par tels moyens qu'il jugera convenables, pourra présenter un travail complet dans lequel les évaluations différentes selon la nature des biens, leur situation, leur valeur seront prises en considération pour constituer l'actif à partager ; que cette décision du tribunal respecte la volonté du testateur et consacre la règle de l'égalité des partages... »

La Cour de Besançon a également jugé que le tribunal français du lieu où la succession s'est ouverte pouvait comprendre dans la liquidation des immeubles situés en pays étranger. Elle réforma un jugement du tribunal de Lure qui avait statué dans les conditions suivantes : un

(1) D. 74. 2 234.

Français, domicilié dans l'arrondissement de Lure, était décédé laissant des immeubles situés en pays étranger. Le tribunal refusa de comprendre ces derniers dans les opérations du partage. « Attendu, disait-il, qu'aux termes de l'art. 3 du Code civil, la loi française soumettant les immeubles situés en France à la juridiction des tribunaux français, il y a lieu de procéder par voie d'analogie, et comme une conséquence nécessaire du principe admis par l'art. 3 que les immeubles sis en pays étranger doivent, quoique appartenant à des Français, être soumis à la juridiction des tribunaux étrangers dans le ressort duquel ils sont situés ». C'était suivre la tradition et entendre l'art. 3 tel que la jurisprudence antérieure l'avait entendu. La cour de Besançon réforma cette décision en déclarant « qu'en cette matière l'égalité des partages doit prévaloir sur les règles de statut réel, et que cette égalité exige l'unité dans la liquidation » (1).

Dans le même sens on peut citer un arrêt de la cour de Paris du 6 juin 1889 (2), rendu en matière de liquidation de communauté après divorce. Le tribunal de la Seine avait ordonné la vente des biens situés en France, mais avait renvoyé les parties se pourvoir dans les formes voulues par la loi du pays en ce qui concernait les immeubles situés

(1) Lure, 18 mai 1875, Besançon, 28 juillet 1875, S. 76. 2. 20.
(2) *Droit* du 11 juin 1889.

en Belgique. La Cour réforma ce jugement en déclarant qu'aucune disposition légale ne prescrit la vente des immeubles dans le ressort du tribunal où ils sont situés...

Que dirons-nous de ces diverses décisions, si ce n'est qu'elles font abstraction d'un principe traditionnel certain et de l'art. 3 du Code civil. Du moment qu'on tire de l'art. 3 cette règle que les immeubles situés en France ne peuvent être soumis à la juridiction des tribunaux étrangers, ne faut-il pas en même temps, comme l'a fait le tribunal de Lure, reconnaître aux tribunaux étrangers compétence exclusive sur les immeubles sis en pays étranger? Puisqu'on reconnaît que l'art. 3 nous rattache aux doctrines de l'ancien droit en matière de statut réel, il faut suivre l'ancien droit tel qu'il existait : or la compétence en matière immobilière y était strictement territoriale aussi bien passivement qu'activement, comme nous l'avons montré plus haut.

En ce sens nous pouvons citer : un arrêt de la cour de Grenoble du 25 août 1848 (1), qui a refusé de comprendre dans un partage des immeubles situés en pays étranger.

Un arrêt de la Cour de cassation du 15 avril 1879 (2), après avoir reconnu que les tribunaux français étaient compétents pour interpréter le testament d'un Anglais décédé

(1) S. 49. 2. 257.
(2) Cassation, 19 avril 1859, S. 59. 1. 411.

après avoir établi son domicile en France, déclare qu'il faut réserver aux juridictions anglaises l'application des clauses testamentaires portant sur les immeubles situés en Angleterre.

Enfin un arrêt de la cour de Toulouse du 7 déc. 1863 (2) déclare que « le partage des immeubles est régi par la loi du pays où ils sont situés .... et il est hors de doute que les juges français n'ont pas d'action sur les immeubles situés en Espagne ».

(1) Toulouse, 7 décembre 1863, S. 64. 2. 241.

DEUXIÈME PARTIE

TRAITÉS DIPLOMATIQUES

En matière de succession, les relations internationales ont nécessité sur deux points principaux l'intervention des gouvernements. On a dû chercher d'abord à éviter les conflits de juridictions en établissant des règles de compétence conventionnelles. Trois traités ont été rédigés dans ce but : celui du 11 décembre 1866 avec l'Autriche, celui du 15 juin 1869 avec la Suisse, celui du 1er avril 1874 avec la Russie. Chaque gouvernement a dû ensuite chercher à protéger contre les dilapidations locales les biens laissés par ses nationaux décédés à l'étranger : de là, les nombreuses conventions consulaires qui nous lient avec les Etats étrangers et qui confèrent à nos consuls des pouvoirs de surveillance, de garde et de liquidation plus ou moins étendus, pouvoirs conférés également aux consuls étrangers sur le territoire français.

CHAPITRE PREMIER.

TRAITÉS CRÉANT DES RÈGLES DE COMPÉTENCE JUDICIAIRE

Les trois traités qui créent des règles de compétence spéciale en matière de succession, n'ont point été redigés dans ce seul but. Tous les trois comprennent également des régles de compétence législative : ils tranchent le conflit de lois qui s'élève toujours en cas de succession ouverte hors de la patrie du défunt et ils le tranchent en faveur de l'application de la loi nationale de celui-ci. Nous n'avons point à interpréter les dispositions des traités qui se rapportent à cette question : nous bornant à l'étude de la compétence de nos tribunaux, nous ne commenterons que les dispositions qui ont pour effet d'étendre ou de restreindre cette compétence.

Dans l'étude spéciale que nous allons faire de chacun des traités, nous réserverons un certain nombre de ques-

tions qui, se présentant partout dans les mêmes termes, seront examinées dans une dernière section et d'une façon générale.

§ 1er. — *Traité franco-autrichien du 11 décembre 1866.*

L'art. 2 du traité franco-autrichien est ainsi conçu : « La succession des biens immobiliers sera régie par les lois du pays dans lequel les immeubles seront situés, et la connaissance de toute demande ou contestation concernant les successions immobilières appartiendra exclusivement aux tribunaux de ce pays.

« Les réclamations relatives aux successions mobilières, ainsi qu'aux droits de succession sur les effets mobiliers laissés dans l'un des pays par des sujets de l'autre pays, soit qu'à l'époque de leur décès ils y fussent établis, soit qu'ils y fussent simplement de passage, seront jugées par les tribunaux ou autorités compétentes de l'Etat auquel appartenait le défunt et conformément aux lois de cet Etat. »

La première partie de cet article sanctionne purement et simplement l'art. 3 §2 du Code civil tel qu'il est interprété par la jurisprudence : en matière de succession immobilière, la compétence des tribunaux est donc strictement territoriale.

Quant à la succession mobilière, le traité crée au con-

traire un système nouveau. Ce n'est plus au domicile du défunt qu'il faut s'attacher, mais à sa nationalité. La succession mobilière du sujet autrichien décédé en France, même après y avoir établi son domicile, ne peut être liquidée et partagée que par les soins des juridictions autrichiennes.

La nationalité des héritiers doit-elle avoir quelque influence sur l'application du traité ?

Si tous les héritiers, sont comme le défunt, de nationalité autrichienne, l'art. 2 du traité s'appliquera sans aucun doute. Mais en sera-t-il de même si parmi les héritiers se trouvent des Français ? Nous verrons plus loin que le traité franco-russe a statué expressément sur cette hypothèse : le traité franco-autrichien se borne au contraire à établir en règle générale la compétence du tribunal national du défunt. A-t-il dérogé aux articles 14 et 15 du Code civil et contraint les cohéritiers français à se soumettre aux juridictions autrichiennes ? Nous le croyons fermement.

Les rédacteurs du traité ont soumis la succession des Autrichiens décédés en France à la fois à la loi autrichienne et à la compétence des tribunaux autrichiens : la seconde mesure leur a semblé nécessaire pour la bonne application de la première. La présence d'héritiers français ne ferait pas disparaître l'obligation d'appliquer la loi autrichienne : elle ne doit pas avoir plus d'effets sur la règle de compétence.

Nous en dirions autant même dans le cas où tous les héritiers seraient de nationalité française : c'est toujours la loi autrichienne qui doit être appliquée, et d'après les rédacteurs du traité elle ne peut l'être convenablement que par les tribunaux autrichiens. M. Vincent (1) cite une ordonnance de référé du tribunal de la Seine du 7 juin 1890 comme ayant contredit cette manière de voir. En vérité il n'en est rien. L'ordonnance a été rendue dans l'hypothèse suivante :

Le consul d'Autriche réclamait l'application des dispositions du traité sur l'apposition et la levée des scellés. Il voulait s'opposer à la levée hors de sa présence des scellés apposés par le juge de paix. Le juge des référés, après avoir reconnu que tous les héritiers étaient de nationalité française, a décidé que les scellés pouvaient être levés par le juge de paix devant les héritiers seuls. C'était fort bien jugé. Comme nous le verrons plus tard, les pouvoirs des consuls leur sont accordés dans l'intérêt de leurs nationaux ; le consul est regardé comme le représentant légal de ses nationaux. Les héritiers étant tous français, le consul autrichien n'avait plus aucune mission à remplir. Mais les dispositions contenues à l'art. 2 du traité ont un tout autre caractère : établies pour faire appliquer à la succession la loi nationale du défunt, supposée plus conforme à sa

(1) *Revue pratique*, 1890-91, 1. 305.

volonté, et pour faire appliquer cette loi par le tribunal national du défunt, supposé plus apte à le faire, elles ont été créées dans un but de justice et d'intérêt général, considérés abstraction faite de la nationalité des héritiers.

Que les héritiers soient étrangers ou français, c'est donc aux tribunaux autrichiens qu'est réservée la tâche de partager la succession mobilière des Autrichiens décédés en France, de même que ce sont les tribunaux français qui devront opérer le partage des successions laissées en Autriche par des Français.

Devons-nous faire une réserve en cas d'application de l'art. 2 de la loi du 14 juillet 1819? La question se présentera également à l'égard des traités franco-russe et franco-suisse : nous l'étudierons dans notre quatrième section.

Il en sera de même des deux questions suivantes : La succession des Autrichiens admis à domicile par décret reste-t-elle soumise aux règles établies par le traité ? La compétence établie par ce même traité en matière de succession, doit-elle être étendue à la liquidation de communauté ?

§ 2. — *Traité franco-russe du 1er avril 1874.*

Le traité signé entre la France et la Russie le 1er avril 1874 contient dans son article 10 les dispositions suivantes :

« Art. 10. — La succession aux biens immobiliers sera régie par les lois du pays dans lequel les immeubles seront situés, et la connaissance de toute demande ou contestation concernant les successions immobilières appartiendra exclusivement aux tribunaux de ce pays.

« Les réclamations relatives au partage des successions mobilières, ainsi qu'aux droits de succession sur les effets mobiliers laissés dans l'un des pays par les sujets de l'autre pays, seront jugées par les tribunaux ou autorités compétentes de l'Etat auquel appartenait le défunt et conformément aux lois de cet Etat, à moins qu'un sujet du pays où la succession s'est ouverte n'ait des droits à faire valoir à ladite succession. Dans ce dernier cas, l'examen de cette réclamation sera déféré aux tribunaux ou autorités compétentes du pays où la succession est ouverte, qui statueront conformément à la législation de ce pays sur la validité des prétentions du réclamant et s'il y a lieu sur la quote-part qui doit lui être attribuée. »

En matière immobilière, le traité se borne à appliquer le droit commun ; les compétences législative et judiciaire restent exclusivement territoriales (1).

(1) Voir, pour l'application de cette disposition, *Journal de Clunet*. 1886, p. 727. S'agissant de la succession immobilière d'un sujet russe et d'un immeuble situé en France, le tribunal chargé de la demande en liquidation et partage se déclare compétent pour apprécier la régularité d'un testament opposé comme exception à la demande.

Mais quant à la succession mobilière, le traité établit un système particulier. Il ne change pas le lieu d'ouverture de la succession. Si le Russe meurt domicilié en France, le lieu d'ouverture de la succession est en France. Mais ici deux hypothèses peuvent se présenter : ou bien les héritiers sont des Russes et des Français, ou bien tous les héritiers sont Russes. Dans le premier cas, les cohéritiers français pourront s'adresser à la justice française, qui statuera, conformément à la législation française, sur la validité de leurs prétentions et sur la quote-part qui doit leur être attribuée. Le reliquat sera partagé entre les cohéritiers russes par leurs juridictions nationales. — S'il n'y a pas de cohéritiers français, toute la succession sera partagée par les tribunaux russes. A l'inverse, si tous les héritiers sont Français, les tribunaux français partageront toute la succession.

Le traité n'a pas prévu expressément le cas où l'un des héritiers ne serait ni Russe ni Français. Il n'y a pas à douter, d'ailleurs, dans cette hypothèse, de la compétence des tribunaux nationaux du défunt : en effet, le traité n'a réservé la compétence de la juridiction du domicile du défunt, qu'au cas où l'un des sujets du pays où la succession s'est ouverte aurait des droits à faire valoir dans cette succession. Dans tous les autres cas, la compétence des tribunaux nationaux du défunt doit s'exercer sans restriction.

Le texte du traité pourrait, au premier abord, laisser quelques doutes sur la solution à donner dans une autre hypothèse : un Russe meurt en France ou à l'étranger, mais ayant son domicile en pays étranger ; il laisse cependant en France, où il possédait une résidence, un certain nombre d'effets mobiliers. Parmi ses héritiers se trouvent des Français : ceux-ci pourront-ils réclamer le partage de ces effets mobiliers devant les juridictions françaises ? A première vue cette hypothèse semble bien être celle qui est prévue par l'art. 10 du traité. Il n'en est rien cependant. L'art. 10 attribue, en effet, compétence aux tribunaux nationaux du défunt, à moins *qu'un sujet du pays où la succession s'est ouverte* n'ait des droits à faire valoir sur ladite succession. Le traité ne fait donc exception à la compétence du tribunal national, qu'en faveur des sujets du pays où la succession s'est ouverte, c'est-à-dire, en faveur des sujets du pays où le défunt *était domicilié*. Or, nous avons supposé que le Russe n'était pas domicilié en France. Dans notre hypothèse, c'est donc aux tribunaux russes que les cohéritiers français devront s'adresser.

§ 3. — *Traité franco-suisse du 15 juin 1869.*

La France et la Suisse avaient déjà, en 1803 et 1828, réglé par des traités les questions de compétence interna-

tionale. Ces traités, trop concis, avaient soulevé, dans l'application, de nombreuses difficultés : une nouvelle rédaction était nécessaire, elle fut opérée le 15 juin 1869.

Malheureusement, loin de rendre plus claire la volonté des cocontractants, loin d'écarter toute difficulté, la rédaction nouvelle, plus défectueuse encore que les précédentes, ne fit généralement qu'embrouiller la situation.

L'art. 5 du nouveau traité est ainsi conçu :

« Toute action relative à la liquidation ou au partage d'une succession testamentaire ou *ab intestat*, et aux comptes à faire entre les héritiers ou légataires, sera portée devant le tribunal de l'ouverture de la succession, c'est-à-dire, s'il s'agit d'un Français mort en Suisse, devant le tribunal de son dernier domicile en France, et s'il s'agit d'un Suisse décédé en France, devant le tribunal de son lieu d'origine en Suisse. Toutefois on devra, pour la licitation, le partage ou la vente des immeubles, se conformer aux lois du pays de leur situation. »

Quel est le sens de cette disposition ? Quelles dérogations apporte-t-elle au droit commun ?

Remarquons qu'elle fait une distinction entre la succession mobilière et la succession immobilière. Nous laisserons tout d'abord de côté la dernière partie, et nous nous occuperons, en premier lieu, de la succession mobilière.

A. *De la succession mobilière.* — Au premier abord l'art. 5 semble n'être que l'application du droit commun tel que nous l'avons étudié. En effet, il attribue compétence au tribunal du lieu de l'ouverture de la succession, absolument comme l'art. 59 C. pr. S'il en était vraiment ainsi, il n'aurait pour effet que d'écarter les règles exceptionnelles des art. 14 et 15 du Code civil, ce qui constituerait déjà, il est vrai, une faveur importante pour les sujets suisses. Mais en examinant la seconde phrase, nous voyons que le tribunal de l'ouverture de la succession tel que l'entend l'art. 5 n'est pas tout à fait celui dont il est question à l'art. 59 C. pr.

Si nous remarquons en effet qu'il est question du dernier domicile du Français en France, et du lieu d'origine du Suisse, nous en conclurons que le Français mort en Suisse et le Suisse mort en France n'y sont pas décédés accidentellement ou au cours d'un voyage, mais bien y ayant leur domicile : l'art. 5 du traité, loin d'être l'application de l'art. 59 C. pr. y déroge manifestement en retirant la compétence quant au règlement de la succession au tribunal du domicile, pour l'attribuer au tribunal national du défunt.

Si donc un Français meurt domicilié en Suisse, ses héritiers et légataires devront s'adresser au tribunal français du lieu du dernier domicile en France du défunt pour e règlement de sa succession.

De même, si un sujet suisse meurt domicilié en France, c'est le tribunal de son lieu d'origine, c'est-à-dire du lieu où il exerçait ses droits de bourgeoisie, en Suisse, qui sera compétent pour le règlement de sa succession.

Une première question se pose : l'art. 5 renvoie-t-il au tribunal national toutes les actions qui, suivant l'art. 59 § 6 C. pr., appartiennent au tribunal du domicile du défunt ? Les actions des créanciers du défunt, qui sont, en vertu de l'art. 59 § 6, soumises jusqu'au partage à la compétence du tribunal de l'ouverture de la succession, vont-elles pouvoir être portées devant le tribunal national du défunt, en vertu de l'art. 5 ?

Quoique, selon nous, les termes de cette disposition soient assez larges pour comprendre les actions des créanciers, puisqu'ils portent : « toute action relative à la liquidation... », et que les actions des créanciers ont pour effet d'acheminer à la liquidation, la jurisprudence et les auteurs ont admis généralement que les créanciers n'avaient point à saisir le tribunal national du défunt (1).

(1) Tribunal de la Seine, 1er avril 1875. *Droit* du 16 avril 1875. — Lyon, 26 avril 1879. *Journal*, 1880, p. 107. — Cassation, 12 juin 1879. S. 80. 1. 33. — Tribunal fédéral, 10 avril 1877. *Journal*, 1878, p. 74. — Genève, 26 novembre 1883. *Journal*, 1886, p. 251. — Genève, 20 février 1886 *Journal*, 1887, p. 379. — Voir Gerbaut, p. 208. — Brocher, *Commentaire du traité franco-suisse*, p. 54. — Vincent, *Revue pratique de Droit internat. privé*, 1892, 2. 16.

M. Roguin discute longuement la question (1). Il reconnaît qu'on peut s'appuyer sur les termes de la convention de 1869 pour soumettre à l'art. 5 les actions des créanciers ; mais, dit-il, « nous sommes cuirassé contre les arguments tirés des imperfections de la convention de 1869 ». D'après lui, les traités antérieurs de 1803 et de 1825 n'établissaient de compétence pour les tribunaux nationaux qu'en ce qui concernait les demandes entre héritiers, et, ajouta-t-il, il est impossible d'admettre que l'on ait voulu, par la nouvelle rédaction, changer quoi que ce fût au régime antérieur, alors que rien, dans le protocole explicatif, ni dans le message, ni dans le dossier des actes relatifs aux négociations, n'indique une semblable volonté. — D'ailleurs cette extension de compétence serait des plus fâcheuses : elle obligerait les créanciers à s'adresser à un tribunal situé fort loin du dernier domicile du défunt, c'est-à-dire le plus souvent fort loin de l'endroit où ils ont traité, et où ils ont eux-mêmes leur domicile. Cependant M. Roguin, après avoir admis cette conclusion, revient au système contraire et accepte tous les inconvénients qui en résultent. Il raisonne ainsi : Sans doute, l'art. 5 du traité ne résout pas directement la question. On ne peut pas non plus appliquer directement l'art. 59 du Code de procédure français. Mais, dit-il, il faut voir quelle est la loi qui doit régir la succession : si cette

(1) Roguin, *Conflit des lois suisses*, p. 409.

loi, comme le fait la loi française, reconnaît à la succession une certaine personnalité, les créanciers pourraient poursuivre les héritiers collectivement au lieu où est la succession, où est par conséquent leur débiteur. — Le traité franco-suisse reconnaît que la succession du Français mort en Suisse s'ouvre en France, que la succession est en France, et, d'après l'art. 59 C. pr., on peut poursuivre les héritiers collectivement au lieu où est la succession, c'est-à-dire, dans notre cas, en France.

Le raisonnement est très ingénieux. Le savant jurisconsulte trouve moyen de concilier à la fois l'art. 59 C. pr., l'art. 5 et les art. 1 et 4 du traité, car, dit-il, les art. 1 et 4 du traité supposent que le défendeur est connu, et ils ne peuvent nous servir à dire quand ce défendeur peut être envisagé comme étant la succession dans son ensemble, ou quand il n'est autre que la ou les personnes individuelles des héritiers.

En somme, le fond de sa thèse est celui-ci : d'après les règles ordinaires de compétence, les créanciers doivent poursuivre au domicile de leur débiteur ; or le débiteur est la succession, et la succession est domiciliée au dernier domicile du défunt en France.

Le raisonnement s'appuie sur une inexactitude évidente : en aucune façon la succession ne peut être considérée en France comme un débiteur, comme une personne morale. Dès la mort d'une personne, ses héritiers prennent sa place,

deviennent en son lieu créanciers ou débiteurs. C'est à eux, chacun pour sa part, et non à la succession, que les créanciers du défunt doivent réclamer leur dû : le Code civil le dit formellement. Le Code de procédure a bien pu permettre aux créanciers de poursuivre les héritiers devant le tribunal de l'ouverture de la succession, mais c'est par exception, pour la plus grande commodité de tous, créanciers et héritiers, et non, comme le voudrait croire M. Roguin, par application de la règle : *Actor sequitur forum rei*.

Les débiteurs se trouvant être les héritiers du défunt et non la succession, devant quel tribunal les créanciers pourront-ils les poursuivre ? L'art. 3 du traité de 1869 étant écarté, l'art. 1er du même traité, d'après lequel, en matière personnelle et mobilière, le défendeur doit être assigné devant ses juges naturels, doit être appliqué. Les créanciers assigneront leur débiteur devant le tribunal du domicile de l'un d'eux.

La jurisprudence suisse est en ce sens (1), elle traite les actions des créanciers en matière de succession comme toutes autres actions personnelles et mobilières, et elle

(1) Conseil fédéral. Rapport du 20 janvier 1872. — *Feuille fédérale*, 1872, 25. — Tribunal fédéral, 1er juin 1877. *Journal*, 1878, 71. — Tribunal civil de Genève, 26 novembre 1883. *Journal*, 1886, p. 251. — 20 février 1886. *Semaine judiciaire*, 1886, p. 389. *Journal*, 1887, p. 379. — Tribunal fédéral du 5 décembre 1890 : *Revue pratique*, 1890-91, 4e partie, *Succession*, n° 18.

leur applique quand il y a lieu les premiers articles de la convention de 1869.

Certains auteurs (1) n'admettent cette manière de voir que si la contestation n'intéresse que des Suisses et des Français. Si le créancier est sujet d'une tierce puissance, il ne peut plus être question, a-t-on dit, de lui appliquer le traité ; ce créancier peut réclamer le bénéfice du droit commun, lequel, en France, permet au créancier héréditaire d'agir contre tous héritiers devant le tribunal du domicile du *de cujus*. Sur quoi se baserait-on pour priver ce créancier du bénéfice de l'art. 59, § 6, C. pr ?

Une semblable théorie aurait la conséquence bizarre de favoriser les étrangers plus que les nationaux ; mais elle est, à notre avis, sans aucun fondement. Une nation quelconque ne prend pas, en créant des lois, l'engagement de ne pas les modifier : elle conserve le droit de changer sa législation tout aussi bien à l'égard des étrangers qu'à l'égard des nationaux. Sur ce point il n'y a pas de désaccord possible. Or les nations ont pris l'habitude de modifier leurs lois de deux manières : par des lois nouvelles et par des traités avec les nations voisines : pourquoi ces deux procédés n'auraient-ils pas, à l'égard de tous, les mêmes effets ? Un traité comme celui de 1869 peut se décomposer en deux actes : un engagement pris envers

(1) Vincent, *Revue pratique*, 1892, 2. 21.

une autre nation, la Suisse, et une modification apportée à nos lois de procédure, modification voulue par la nation française, et devant être appliquée sur tout le territoire français à l'égal et avec les mêmes effets qu'une loi. Désormais, quand il s'agira de la succession d'un Suisse, il n'y aura pas de tribunal compétent en France : l'art. 59 est abrogé sur ce point. Les héritiers s'adresseront au tribunal suisse ; les créanciers poursuivront les héritiers devant le tribunal de leur domicile. Comment un créancier étranger voudrait-il saisir le tribunal du lieu de l'ouverture de la succession du Suisse en France, alors que l'Etat français a déclaré, en promulguant le traité de 1869, qu'il n'y en a pas ?

La jurisprudence française est très rare sur ce point. Un arrêt de la Cour de Lyon (1), fort bizarre, après avoir reconnu que l'action du créancier héréditaire doit être régie par l'art. 1er de la convention de 1869, déclare que la demande a été valablement portée devant le tribunal du domicile du défunt !

Ainsi l'art. 5 ne peut s'appliquer aux actions des créanciers héréditaires. Mais ce groupe d'actions mis à part, faut-il entendre ses termes d'une façon restrictive, ou au contraire leur donner une signification large, en se guidant sur l'esprit du traité ? La plupart des auteurs préfèrent

(1) Lyon, 26 avril 1878. *Journal*, 1880, p. 107.

suivre cette dernière tendance. Dans l'interprétation d'un traité comme dans celle d'une loi, il est bon, après avoir scruté la volonté de l'auteur, de faire prévaloir cette volonté sur la limitation arbitraire qui pourrait résulter de l'interprétation judaïque du mot.

La volonté des hautes parties contractantes est évidemment ici de réserver au juge du pays d'origine du *de cujus* toutes les contestations se rapportant au règlement de la succession mobilière, qu'elle soit *ab intestat* ou testamentaire, entre tous ceux qui prétendent droit à une partie de la succession à titre héréditaire. — Ceci posé, sans nous arrêter aux termes de « partage, héritiers et légataires », nous pensons qu'il faut faire rentrer dans l'art. 5 toutes les actions ayant pour but la formation et la répartition de la masse partageable. C'est ainsi par exemple que les actions engagées entre héritiers et donataires doivent être soumises au tribunal national du défunt, lorsqu'il s'agit des effets de la donation sur la composition de la masse successorale.

La Cour de Paris a cependant écarté l'application de l'art. 5, dans une contestation relative à l'exécution d'une donation entre époux après le décès de l'un d'eux. Les héritiers d'un Suisse décédé domicilié en France demandaient à sa veuve la réduction d'une donation que lui avait faite le défunt. Le tribunal de la Seine et la Cour de Paris (1),

(1) Paris, 29 juin 1888. *Droit* du 17 septembre 1888.

tout en proclamant leur incompétence pour connaître de la liquidation de la succession mobilière, se sont déclarés compétents relativement à la donation qui avait été passée en France dans les formes françaises. — Cette solution nous semble des plus contestables.

Les tribunaux suisses ont rendu des décisions favorables à notre opinion (1). Tel est aussi l'avis de M. Roguin. D'après lui, l'art. 5 s'applique toujours quand il s'agit d'apprécier la quotité disponible d'un Suisse, même quand la question se présente à l'occasion d'une donation. « Il est incontestable, dit-il, que les deux Etats ont voulu que le régime de la succession mobilière soit celui de la loi nationale du *de cujus*, et la question de quotité disponible rentre au premier chef dans celle de la succession.

« Peu importe la nature de l'acte qui emporterait sur la quotité disponible. La loi de la succession a la faculté d'organiser la quotité disponible comme elle l'entend, elle peut ordonner la réduction des donations ordinaires, de celles entre époux comme des testaments. (2) »

Supposons maintenant que le Français ou le Suisse soient décédés dans un pays tiers. Le traité doit-il s'appliquer au règlement de leur succession ?

(1) Tribunal fédéral, 10 décembre 1885; Genève, 24 mai 1889. *Revue pratique*, 1890-91, 1. 360.

(2) *Journal*, 1886, 564.

A première vue la question semble ne pouvoir se poser : en effet, le traité parle de Français mort en Suisse et de Suisse mort en France. Mais nous avons déjà vu qu'il fallait l'entendre comme s'il y avait mort ayant son domicile en Suisse, mort ayant son domicile en France. Dès lors la question se pose de savoir si le traité doit être appliqué dans le cas où le Français ayant son domicile en Suisse est mort en Italie, par exemple.

Si nous n'appliquons pas l'art. 5 du traité, le tribunal suisse va être compétent et devra régler la succession suivant la loi suisse. Or, c'est justement le résultat que les négociateurs du traité ont voulu empêcher : ils ont voulu enlever la connaissance des contestations sur les successions des Français aux tribunaux suisses. Nous en concluons que, d'après la volonté des hautes parties contractantes, l'art. 5 doit être appliqué et que les tribunaux français seront seuls compétents.

Telle est l'opinion de M. Brocher (1). Suivant lui, au premier abord le texte semble répudier cette solution. « Mais, dit-il, le texte mieux étudié dans sa contexture générale se prête à cette interprétation, qu'il confirme au besoin. Quand il parle de l'ancien domicile ou du lieu d'origine, il semble-sous entendre qu'il y avait domicile acquis au lieu du décès ; il n'importe que ce dernier

(1) *Commentaire du Traité franco-suisse*, p. 54.

événement ait lieu sur l'un ou l'autre des deux territoires ou sur un territoire neutre. »

Le tribunal fédéral suisse a fait le même raisonnement dans les termes suivants (1) : « Il est incontestable qu'à ne considérer que le texte de l'art. 5, c'est la première opinion qui semble devoir s'imposer, puisque cette disposition paraît se borner, au point de vue purement grammatical, à faire dépendre l'application du traité du seul fait du décès du Français en Suisse, ou du Suisse en France ; mais, en revanche, en considérant le but et l'esprit de cette convention internationale, il faut admettre que les puissances contractantes n'ont voulu régler le for de la succession que pour le cas où il s'agit d'un testateur décédé domicilié dans celui des deux pays dont il n'est pas ressortissant. En effet, en dehors de ce qu'il est difficilement admissible que lesdites parties aient voulu faire dépendre la question de l'application ou de la non-application du traité d'une circonstance fortuite et accidentelle comme celle du décès survenu inopinément pendant un voyage ou pendant un séjour de peu de durée, l'interprétation des recourants aboutirait à des conséquences pratiques intolérables, que le traité ne peut avoir eu en vue de tolérer. C'est ainsi que le for prévu par ladite convention se trouverait garanti dans tous les cas du

(1) Tribunal fédéral, 27 octobre 1888 ; *Recueil officiel*, p. 593.

décès du testateur, même dans un lieu avec lequel il n'aurait jamais eu d'attaches personnelles quelconques, et que ce for cesserait de pouvoir être invoqué dans le cas où ces rapports existent de par le domicile du défunt, lorsque le décès serait survenu fortuitement hors dudit domicile.

« En d'autres termes, selon la thèse des recourants, un Français, mort de passage en Suisse, sans y avoir jamais eu son domicile, se trouverait avoir droit au bénéfice de l'art. 5 du traité et de l'unité de la succession, que cet article prévoit, alors qu'un autre Français domicilié en Suisse serait frustré de ce privilège, si la mort l'avait fortuitement surpris dans un tiers pays. Une pareille conséquence est inadmissible et ne peut être évitée que si l'on admet que l'art. 5 précité, en parlant du Français mort en Suisse, et du Suisse décédé en France, a voulu régler la situation du Français mort domicilié en Suisse, et du Suisse mort domicilié en France. »

M. Roguin (1) critique avec vivacité le style et les idées de l'arrêt du tribunal fédéral. Pour lui, le texte, « libellé comme il l'est, demeure inexorable ». C'est là s'attacher évidemment d'une façon excessive au texte du traité et de manière à en corrompre le sens. Comme l'a fort bien fait remarquer l'arrêt, l'art. 5 doit être certainement entendu

(1) Roguin, p. 341.

comme s'il portait que le Français est mort domicilié en Suisse. La preuve en est qu'il attribue compétence non pas au tribunal du domicile du défunt, mais au tribunal de son dernier domicile en France : il suppose ainsi que son domicile actuel est en Suisse. Qu'importe donc que le fait du décès ait lieu en Suisse ou dans un autre pays ? C'est évidemment le domicile qui doit seul être considéré.

Une autre hypothèse peut se poser et a été posée en effet. Le *de cujus* était domicilié et est mort dans sa patrie. Les contestations des héritiers entre eux doivent-elles être soumises exclusivement au tribunal national ?

Si la succession d'un Français ou d'un Suisse décédés dans l'autre pays est de la compétence des tribunaux nationaux, a fortiori la succession d'un Français ou d'un Suisse décédé dans son pays où il avait son domicile ne doit-elle pas être de la compétence des tribunaux nationaux ?

Le traité ne prévoit pas la question ; mais il est impossible de tout prévoir, et d'ailleurs la solution ne va-t-elle pas de soi ?

En l'absence de traité et d'après les règles ordinaires, le tribunal du domicile, c'est-à-dire ici le tribunal national, est seul compétent. Le traité a voulu étendre la compétence du tribunal national ; il serait étrange qu'on en tirât une exception dans le cas le plus naturel. Et cependant M. Brocher, par une contradiction flagrante avec son opinion dans

la question précédente, n'admet pas l'application de l'art. 5. « Aucun doute n'est possible, dit-il, si le domicile, la nationalité et le lieu du décès ressortissent à la même souveraineté et par conséquent à la même loi. Les principes du droit commun sont bien certainement seuls applicables. Notre tribunal fédéral en a tiré la conséquence que les Suisses intéressés dans une telle succession ouverte en France peuvent soumettre à leurs nationaux les contestations qui les concernent individuellement et exclusivement (1). »

La jurisprudence suisse est en effet établie en ce sens. Un Français mourut à Reims le 7 mars 1872, après avoir fait un legs de 50,000 francs à ses plus proches parents de la famille suisse Schnyder. L'exécuteur testamentaire français s'adressa au Conseil communal de Sursée pour rechercher les bénéficiaires. Des publications furent faites, un certain nombre de prétendants se présentèrent devant le tribunal de Suisse. Mais là quelques-uns des intéressés déclinèrent la compétence des juges Lucernois et s'appuyèrent sur l'art. 5, pour soutenir celle exclusive des tribunaux français. L'exception fut repoussée en première et deuxième instance. Recours au tribunal fédéral, qui dans son arrêt du 16 décembre 1875 (2) la repoussa en déclarant

(1) Brocher, *Commentaire*, p. 54.
(2) Tribunal fédéral, 16 décembre 1875 ; *Recueil officiel*, p 388.

que la disposition invoquée n'avait aucune application dans l'espèce, puisqu'il s'agissait de l'hérédité d'un Français décédé dans son pays.

Cette façon d'interpréter la convention franco-suisse aboutit bien certainement à fausser le système qu'avaient en vue les hautes parties contractantes : en tronquant ainsi leur volonté, on fait du traité quelque chose d'absurde et d'informe. Sans doute, il est fort mal rédigé, tous les commentateurs le proclament ; mais c'est justement une raison pour ne pas s'attacher d'une façon servile à la lettre alors surtout que l'intention des auteurs est évidente. M. Brocher et le tribunal fédéral raisonnent ainsi : la convention de 1869 a posé un principe dans son art. 1er, d'après lequel le demandeur doit poursuivre le défendeur devant ses juges naturels ; elle crée une exception dans son art. 5 relativement aux successions des Français morts en Suisse et des Suisses morts en France ; or les exceptions sont d'interprétation restrictive. Si donc nous ne sommes plus dans les termes exacts de l'exception, nous rentrons dans la règle de l'art. 1er. Nous leur répondrons : sans nul doute ; mais il faut s'entendre sur la portée de l'exception. Vous soutenez que l'exception n'existe que pour le cas de Français morts en Suisse ou de Suisses morts en France, ce qui serait, vous le reconnaissez, tout à fait absurde. Nous soutenons, nous, que l'exception s'applique à toutes les actions successorales. D'abord, c'est la seule intention

qu'on puisse raisonnablement supposer chez les auteurs du traité. Puis le texte lui-même étudié littéralement n'est-il pas favorable à cette interprétation? La première phrase de l'art. 5 se divise en deux parties. Dans la première l'intention des auteurs se manifeste entièrement et sous une forme générale : toute action relative à la liquidation et au partage d'une succession testamentaire ou *ab intestat* et aux comptes à faire entre les héritiers ou légataires sera portée devant le tribunal de l'ouverture de la succession. Tel est le principe posé en matière de succession, telle est l'exception dont vous parliez tout à l'heure.

La seconde partie de la phrase donne à la fois une explication et une application de la première. Elle traite d'un cas particulier : écarte-t-elle les autres ? Nous ne le croyons pas. Sans doute l'expression « c'est-à-dire » qui réunit les deux parties de la disposition, semblant marquer entre elles une équivalence, est fort mal choisie. Mais est-ce une raison pour nous de nous borner à envisager la seconde en faisant complète abstraction de la première ? N'est-il pas plus que vraisemblable que les rédacteurs du traité ont voulu appliquer à toutes les successions la même règle exprimée d'une façon générale dans la 1re partie de l'art. 5, et qu'en rédigeant la seconde partie de la disposition ils n'ont pas entendu restreindre la portée de la première ?... Notre conclusion est donc que l'art. 3 soumet le partage

de toutes les successions des Français et des Suisses à la compétence du tribunal de l'ouverture de la succession, tribunal du domicile du défunt s'il était domicilié dans sa patrie, tribunal de son dernier domicile dans sa patrie, ou de son lieu d'origine s'il est mort domicilié en pays étranger. — Si le Français est mort en France où il possédait son domicile, le traité soumet donc, selon nous, toutes les contestations entre héritiers et légataires à la compétence des tribunaux français (1).

La jurisprudence française a eu à se prononcer tout dernièrement sur la compréhension de cet article 5, dans les circonstances suivantes (2) :

Le duc de Brunswick, Allemand domicilié à Paris depuis qu'il avait été chassé de ses Etats, était mort à Genève, après avoir légué à cette dernière ville une grande partie de sa fortune. Les consorts de Civry, héritiers d'une fille naturelle du duc, actionnèrent la ville de Genève devant le tribunal de la Seine pour la faire condamner à leur restituer la part héréditaire à laquelle ils prétendaient avoir droit. La ville de Genève opposa un déclinatoire d'incompétence, prétendant que la convention de 1869 devait être appliquée, non pas dans son art. 5, qui, suivant elle, ne s'occupait que

(1) Pour M Roguin, la solution est certaine. « Ce n'est pas, dit-il, par un raisonnement *a contrario* tiré des termes de l'art. 5, mais par un raisonnement *a fortiori* qu'il faut trancher la question » ; p. 343.

(2) *Journal*, 1894, p. 1022.

des successions des Français et des Suisses, (or dans l'espèce il s'agissait d'un Allemand), mais bien dans son art. 1er. M. le substitut Madier conclut en ces termes : « La convention de 1869 ne s'applique-t-elle qu'au cas limitatif énuméré dans l'art. 5, en son dernier paragraphe ? Je ne le crois pas. Il est certain que l'art. 5 s'appliquera à d'autres cas, car l'énumération contenue dans cet article n'est qu'énonciative et non limitative. Il me paraît en effet incontestable que l'art. 5 s'appliquera aussi au cas de la succession d'un Français mort en France ou de la succession d'un Suisse mort dans son pays. » Ainsi pour ce magistrat la solution à donner à la question étudiée plus haut n'est pas douteuse. Il continue : « Quelles raisons sérieuses s'opposeraient à ce qu'on appliquât à la succession d'un Allemand les mêmes règles que l'on appliquerait à la succession d'un Suisse ou d'un Français? Je n'en vois aucune pour ma part. » Conformément à ces conclusions, le tribunal motiva son jugement ainsi qu'il suit : « Attendu qu'il n'est nullement établi que l'art. 5, ait le sens limitatif qu'on veut lui attribuer, que rien n'indique dans les travaux préparatoires de la convention que telle ait été la volonté des contractants ; qu'en admettant la compétence *ratione loci* en matière de succession concernant soit un Français, soit un Suisse, ceux-ci s'inspiraient avant tout de la nature et du caractère spécial des actions relatives aux successions ; qu'on ne comprendrait pas que, s'agissant de

la succession d'un étranger, les mêmes actions perdissent le caractère qui leur est propre, pour être soumises à un principe de compétence différent, qu'il est plus juridique d'admettre que l'art. 5 de la convention, en se référant aux successions d'un Français ou d'un Suisse, est non pas limitatif, mais simplement énonciatif (1). »

Pour nous la vérité était là. Cependant la cour de Paris, par arrêt du 19 juin 1894 (2), réforma, sur les conclusions de l'avocat général Puech, le jugement du tribunal sur ce point : « Attendu, dit-elle, que l'art. 5 de la convention ne règle la compétence qu'en matière de succession d'un Français ou d'un Suisse, et ne saurait s'appliquer aux contestations relatives à la succession *ab intestat* ou testamentaire d'une personne appartenant à une autre nationalité. »

La cour de Paris se trouve ici en accord avec la jurisprudence suisse ; mais si elle admet ce même point de départ, elle en tire des conclusions toutes différentes. Nous avons vu que pour les tribunaux suisses, lorsque l'art. 5 est inapplicable on retombe dans le principe général de toute compétence entre Français et Suisses, c'est-à-dire dans le domaine de l'art. 1er. La cour de Paris, au contraire, après avoir repoussé l'art. 5 du traité, appliqua simplement l'art. 59 § 6 du Code de procédure français. Cette solution

(1) *Journal*, 1894, p. 1022 et ss — (2) *Ibid.*

est, selon nous, inadmissible. La convention de 1869 a certainement eu pour effet de régler tous les cas de compétence qui peuvent se présenter dans les litiges entre Français et Suisses: elle a écarté toutes les règles de compétence internes, tant françaises que suisses. En effet, elle débute par une règle générale d'après laquelle le défendeur doit être cité devant ses juges naturels. Si aucune exception ne ressort des autres articles du traité, c'est l'art. 1er qui doit être appliqué dans les contestations entre Français et Suisses. Si donc on déclare que l'art. 5 ne doit pas s'appliquer, on retombe dans la règle générale de l'article premier.

B. *Successions immobilières.* — L'art. 5 du traité de 1869 contient sur la succession aux immeubles la disposition suivante. Après avoir formulé la règle que le tribunal de l'ouverture de la succession est compétent, il ajoute : « Toutefois on devra, pour la licitation, vente, partage des immeubles, s'en rapporter à la loi de leur situation. »

Cette dernière partie de l'art. 5 apporte une dérogation à la première ; mais quelle est la portée de cette dérogation ? On peut dire : le traité a eu pour but de soumettre la succession des individus à leur loi nationale ; mais comme la licitation, la vente et le partage des immeubles sont des mesures d'exécution, d'où de statut réel, le tribunal du lieu d'origine pourra bien les ordonner, mais conformément à la loi du lieu où sont situés les immeubles. Le tribunal

national sera compétent pour partager la succession selon la loi nationale du défunt. Il fera, suivant elle, l'attribution des parts; puis il ordonnera de faire le partage matériel, la vente ou la licitation suivant les formes locales. Un tel système serait parfaitement rationnel. M. Roguin reconnaît (1) qu'il serait en accord avec les termes du traité ; mais, dit-il, cette interprétation ne peut être admise en présence des travaux préparatoires et du Message fédéral. Jamais la jurisprudence française n'avait permis d'appliquer aux immeubles des lois successorales étrangères, même en présence du traité de 1828. Le Conseil fédéral le reconnaît en 1869, et il ajoute : « Le gouvernement français ayant adhéré à cette manière de voir, et déclaré qu'il ne pouvait appliquer aux immeubles situés en France aucune législation étrangère, il n'eût guère été possible d'arriver à un arrangement sur une autre base que celle de la réciprocité, de sorte qu'en Suisse pour le partage d'immeubles faisant partie de la succession d'un Français, on se conformera aux lois du canton dans lequel ces immeubles sont situés (2). »

Plusieurs autres passages confirment cette manière de voir (3). Aussi, dans son tableau récapitulatif, l'autorité fédérale dit : « S'il s'agit d'immeubles, le partage et la

(1) Roguin, *Conflit des lois suisses*, p. 397.

(2) *Message du Conseil fédéral*, rapporté par Roguin à la suite de son ouvrage, p. 870 et ss. — (3) *Ibid.*

succession seront toujours soumis à la loi de l'Etat où ces immeubles sont situés. »

La cour de Paris a confirmé cette interprétation. « L'art. 3 § 2 du Code civil s'oppose à ce que la transmission des immeubles faisant partie du territoire national soit réglée autrement que par la loi nationale. Aucun traité diplomatique ne modifie au profit de sujets d'une puissance étrangère cette disposition essentielle de notre droit civil (1). »

Ainsi la convention de 1869 n'a pas eu pour effet de créer l'unité de la succession sous l'empire de la loi nationale. Elle distingue, suivant l'ancienne théorie, la succession mobilière qu'elle règle par la loi nationale, et la succession immobilière qui reste sous l'empire de la loi territoriale.

Reste maintenant à examiner quels sont les tribunaux qui devront appliquer cette loi territoriale : le tribunal du lieu d'origine du défunt, ou le tribunal de la situation de l'immeuble.

D'après Curti (2) et quelques arrêts tant du tribunal fédéral suisse (3) que des juridictions françaises (4), le tri-

(1) Paris, 12 mai 1874 ; *Journal*, 1875, p. 193.

(2) Curti, p. 92.

(3) Tribunal fédéral, 10 juillet 1885 ; *Recueil officiel*, p. 334. — 25 septembre 1885 ; *Recueil officiel*, p. 343.

(4) Rennes, 24 mars 1890. — *Journal*, 1891, p. 563. La Cour réforma un jugement du tribunal de Quimper qui s'était déclaré compétent

bunal du lieu de l'ouverture de la succession est compétent pour partager toute cette succession, même quant aux immeubles étrangers, saufs à respecter la loi de dévolution et les règles de procédure en usage au lieu de la situation des immeubles. Le texte de la convention ne rend pas impossible cette interprétation : sa rédaction est tellement défectueuse qu'il semble pouvoir les accepter toutes. Mais cette opinion est en opposition avec l'intention plusieurs fois manifestée par les hautes parties contractantes d'établir une harmonie complète entre la compétence judiciaire et la compétence législative. « Il est convenu que le juge appliquera toujours sa propre loi. » Les délégués suisses voulaient introduire cette disposition dans le traité, ce qui aurait coupé court à toute discussion ; les délégués français refusèrent en disant que cela allait de soi, et ils déclarèrent formellement qu'il ne pouvait y avoir aucun doute à cet égard (1).

En présence de telles explications, nous ne pouvons que

pour partager un immeuble situé en France et faisant partie de la succession d'un Suisse.

Seine, 12 décembre 1889, et Paris, 30 juillet 1890. *Revue pratique*, 1890 91, 1. 105. — On demandait à ces tribunaux de se reconnaître compétents pour le partage de la succession immobilière d'un Suisse décédé en France. Les juridictions se déclarèrent incompétentes parce que « la nécessité de se conformer aux lois du pays de la situation des biens pour le partage de ces biens ne saurait modifier la compétence imposée par la loi à l'action principale ou en partage de la succession ».

(1) *Message du Conseil fédéral.* Voir Roguin, p. 403 et p. 870 et s.

reconnaître la compétence exclusive des tribunaux du lieu de la situation des immeubles comme la compétence de la loi territoriale (1).

Caractère de l'incompétence. — Quand il s'agit de la succession des Suisses, les tribunaux français sont donc, en vertu du traité de 1869, incompétents.

Nous savons qu'il existe deux sortes d'incompétence. Si l'incompétence se rattache à l'ordre public, elle est absolue : les parties ne peuvent y remédier, le tribunal doit se dessaisir d'office ; le demandeur comme le défendeur peut, en tout état de cause, obtenir que le juge se déclare incompétent. Si au contraire l'incompétence est établie dans l'intérêt unique des parties, elle est simplement relative : le demandeur en saisissant le tribunal y renonce; son adversaire, en se défendant au fond, est censé y renoncer également et le juge ne peut refuser de statuer. Si donc le défendeur n'oppose pas *in limine litis* un déclinatoire d'incompétence, le tribunal devra juger.

Quelle est donc la nature de l'incompétence établie par l'art. 5 du traité ?

L'art. 11 du même traité est ainsi conçu : « Le tribunal français ou suisse devant lequel sera portée une demande,

(1) En ce sens, Roguin, p. 400 — Brocher, p. 51. — Vincent, *Revue pratique*, 1890 91, 2. 177.

qui, d'après les articles précédents, ne serait pas de sa compétence, devra d'office, et même en l'absence du défendeur, renvoyer les parties devant les juges qui doivent en connaître. »

Cet article semble bien attribuer à l'incompétence établie par le traité un caractère absolu, puisque le tribunal doit se dessaisir d'office ; mais, si l'on réfléchit que cette règle a été prescrite pour éviter au défendeur la nécessité de venir soutenir l'incompétence, on sera amené à penser que, bien que le tribunal puisse se dessaisir d'office, il ne peut refuser de statuer si les parties acceptent le débat, et que le défendeur qui aura engagé ce débat au fond ne pourra plus invoquer l'incompétence.

La cour de Rouen, dans un arrêt du 12 mai 1875 (1), s'est rangée à cet avis. « Si le tribunal, dit-elle, doit, aux termes du traité de 1869, se déclarer d'office incompétent en l'absence du défendeur, cette disposition reçoit exception lorsque les deux parties comparaissent. Dans ce dernier cas il ne peut appartenir à un défendeur qui a suivi en partie la procédure sur le fond du débat, a signifié des actes, comparu dans une enquête, de revenir sur son acquiescement. » Plusieurs décisions sont en ce sens (2).

Un jugement du tribunal civil de la Seine voit cepen-

(1) Rouen, 12 mai 1875. S. 1877. 2. 105.

(2) Lyon, 12 août 1881. *Loi* du 1er janvier 1882. — Besançon, *Droit* du 14 décembre 1889. — Cassation, 5 mars 1888. S. 88. 1. 313.

dant là un cas d'incompétence absolue. Il se base sur deux arguments : d'abord sur l'argument tiré de l'art. 11 qui ordonne le dessaisissement d'office, donnant ainsi à l'incompétence établie par le traité un des effets de l'incompétence absolue. Mais nous avons dit que cette disposition établie en faveur du défendeur n'impliquait pas, chez les rédacteurs du traité, l'intention de donner à l'incompétence un caractère absolu. Puis, dit le tribunal : « les compétences ainsi fixées par une convention internationale ont un caractère d'ordre public qui ne permet pas aux particuliers d'y apporter, pour le débat de leurs intérêts privés, aucune modification (1). »

Où donc est formulé un semblable principe? Toutes les dispositions d'un traité international seraient d'ordre public! Pourquoi? Tout comme les lois internes, auxquelles elles viennent apporter des dérogations, les conventions internationales contiennent deux sortes de dispositions : d'abord des dispositions intéressant les Etats contractants comme Etats souverains, puis des dispositions se rapportant à leur organisation sociale, à la morale et aux bonnes mœurs. Toutes ces prescriptions sont d'ordre public dans un traité comme dans une loi. Mais les traités peuvent aussi contenir des dispositions intéressant les nationaux

(1) Seine, 12 décembre 1889 ; *Journal*, 1890, p. 319. — Dans le même sens, Paris, 28 mai 1884 ; *Journal*, 1884, p. 615.

comme particuliers, leur facilitant la vie juridique à l'intérieur des Etats contractants. Pourquoi les particuliers ne pourraient-ils pas renoncer à ces dispositions prises en leur faveur, pour s'en tenir au droit commun ? Rien, selon nous, ne s'y oppose : or, certainement les règles de compétence établies par le traité de 1869 font partie de cette dernière catégorie. Si donc les parties sont d'accord pour soumettre leur différend au tribunal du domicile du défunt, celui-ci ne saurait se déclarer d'office incompétent.

Cependant, en matière de succession, il y a une raison toute particulière de douter. Nous lisons en effet dans le Message fédéral du 28 juin 1869 : « On admet une entente tacite lorsque le défendeur a discuté au fond devant un juge incompétent sans soulever l'exception d incompétence. Il va sans dire que l'entente formelle ou tacite sur la compétence du juge ne peut être admise qu'en ce qui concerne les contestations personnelles désignées à l'art. 1 ; car, à partir de l'art. 4, le traité établit pour les différents cas des compétences spéciales qui ne sauraient être arbitrairement étudiées (1). » Ainsi, selon le Message, en règle générale, les parties peuvent soumettre leur procès à un juge incompétent; mais, en matière de succession comme en quelques autres, il y aurait des raisons spéciales pour

(1) *Message du Conseil fédéral*, rapporté par Roguin, p. 882.

attribuer à la compétence établie par le traité un caractère d'ordre public.

M. Lehr (1) a exposé ces raisons. Il soutient que les hautes parties contractantes ont entendu retirer d'une façon absolue l'interprétation des lois successorales suisses aux tribunaux français. Il y aurait là un intérêt public évident.

En effet, selon lui, les lois successorales sont en Suisse très nombreuses, fort compliquées, écrites presque toutes en langue allemande; quelques-unes d'entre elles sont même introuvables. Les rédacteurs du traité ont donc fort bien agi en retirant aux tribunaux français la connaissance du règlement des successions suisses; ils l'ont fait dans un intérêt général : les étrangers ne sauraient donc proroger la compétence des juges français.

M. Brocher (2), qui admet l'incompétence relative en matière personnelle, semble, en matière de succession, admettre l'incompétence absolue. M. Roguin (3) reconnaît formellement que l'incompétence en cette matière est d'ordre public.

En présence des termes du Message fédéral, peut-être y aurait-il lieu de nous incliner, bien que, comme dit M. Vincent (4), même en matière de succession, il soit diffici-

(1) *Journal*, 1882, p. 62.
(2) Brocher, *Commentaire du traité franco-suisse*, p. 54.
(3) Roguin, p. 810.
(4) *Revue pratique*, 1890-91. 2. 107.

lement admissible, à défaut d'un texte formel, qu'une partie puisse en tout état de cause demander au tribunal de se dessaisir.

En matière immobilière, nous avons vu que la jurisprudence tirait de l'art. 3 § 2 du Code civil, une incompétence absolue de la part des tribunaux étrangers sur les biens situés en France. Les rédacteurs du traité de 1869 ayant formellement respecté cette disposition de notre droit civil, l'incompétence des tribunaux suisses sur les immeubles situés en France est donc absolue, d'ordre public.

§ 4. — *Questions communes aux trois traités.*

Nous avons réservé, dans l'étude des traités, trois questions qui, se présentant dans les mêmes conditions pour chacun d'eux, pouvaient être examinées d'une façon générale et de manière à éviter des redites.

La première est celle-ci : les étrangers admis, conformément à l'art. 13 du Code civil, à établir leur domicile en France, restent-ils soumis à l'application du traité passé avec la nation à laquelle ils appartiennent, en sorte que leur succession sera liquidée et partagée suivant leur loi nationale et par leurs tribunaux nationaux ?

En d'autres termes, la succession d'un Suisse, d'un Autrichien ou d'un Russe domicilié en France avec auto-

risation du gouvernement, sera-t-elle de la compétence des tribunaux suisses, autrichiens ou russes ?

Pour M. Roguin (1), la question ne fait aucun doute ; les traités sont certainement applicables, puisque c'est non le domicile, mais la nationalité qui est à considérer.

En sens contraire, voici le fragment d'une consultation donnée par M. Lainé, à l'occasion d'une affaire jugée par le tribunal de Vervins, le 19 mars 1891 (2). « Relativement aux successions mobilières laissées en France par des étrangers domiciliés avec l'autorisation du gouvernement, la convention (franco-autrichienne) garde le silence le plus complet. C'est qu'elle les a laissés sous l'empire du droit commun. Les étrangers peuvent se trouver en France dans l'une ou l'autre de ces trois situations : ou bien y être de passage ou temporairement résidants, ou bien y être établis conformément aux art. 102 et suiv., ce qui correspond à ce que notre jurisprudence appelle avoir un domicile de fait, ou bien y être domiciliés légalement, c'est-à-dire avec une autorisation individuelle accordée par décret. Or, les deux premières de ces situations sont prévues ; la troisième ne l'est pas. C'est que la règle posée par le traité n'a pas été faite pour cette situation.

« Et cela se conçoit bien. Les auteurs du traité ont pu

(1) Roguin, p. 347.
(2) *Revue pratique*, 1890-91. 1. 297.

placer sous l'empire de la loi autrichienne la succession mobilière des Autrichiens de passage ou simplement établis en France. Ils ont, sans doute, cru confirmer ainsi le droit commun, et en fait ils l'ont peu modifié. Ils ont pu soumettre cette succession à la juridiction autrichienne, estimant que la loi d'un pays doit être appliquée par les juges de ce pays. Ces dispositions n'avaient rien de grave. Mais quelle n'eût pas été au contraire la gravité d'une convention diplomatique retirant par voie de disposition générale, aux Autrichiens légalement domiciliés en France, le bénéfice de cette situation individuelle? C'eût été d'une part enlever des droits acquis à ceux qui s'étaient placés d'une façon particulière sous la protection de la justice et de la loi françaises, et d'autre part dépouiller le gouvernement français de la prérogative que lui confie l'art. 13, prérogative qui doit servir soit à fixer en France des étrangers dont l'établissement y peut être utile, soit même à préparer leur naturalisation. — Si, par impossible, les auteurs de la convention de 1866 avaient voulu ces choses, ils l'auraient dit en termes formels. »

Les arguments présentés dans cette consultation ne nous semblent pas sans réplique. L'argument de texte d'abord est loin d'être probant. M. Lainé enseigne que les étrangers peuvent se trouver en France dans ces trois situations : y être de passage, y être établis sans autorisation, et y être établis avec autorisation. Mais qui nous dit

que les rédacteurs du traité ont fait cette classification tripartite? Qui nous prouve qu'ils n'ont pas simplement distingué les Autrichiens de passage d'une part, et de l'autre ceux qui sont établis en France avec ou sans autorisation? Rien ne nous autorise à croire que le mot « établis » puisse s'appliquer aux uns et non aux autres.

Le traité de 1874 avec la Russie et celui de 1869 avec la Suisse prêtent encore moins à équivoque dans leurs termes que celui de 1866.

Ainsi rien dans aucun texte ne peut faire supposer une exception établie à l'égard des étrangers domiciliés avec autorisation. L'intention des contractants pourrait-elle donner lieu à une interprétation en ce sens?

M. Lainé suppose que les négociateurs du traité croyant confirmer le droit commun ont soumis les successions des étrangers à leurs lois nationales. La seule réforme voulue par eux aurait été de soumettre ces successions aux juridictions nationales des étrangers, pour que la loi fût ainsi appliquée par son interprète ordinaire. Pourquoi donc supposer une telle timidité chez les auteurs du traité? Ils ont voulu, dit-on, simplement harmoniser la compétence législative et la compétence judiciaire; quant aux successions des étrangers établis sans autorisation, comme c'est la loi étrangère qui doit être appliquée, on indique les juges étrangers; pour les étrangers établis en France avec autorisation, la loi française est applicable, l'harmonie

existe, le traite ne s'en occupe pas. C'est là une supposition quelque peu gratuite. C'est méconnaître ce grand mouvement des jurisconsultes de tous les pays dans le sens de l'application à la succession de tout individu, de sa loi nationale ; en attendant les lois, les jurisconsultes inspirent les traités. On veut réduire ainsi ces traités à n'être que la solution de conflits de compétence judiciaire, alors qu'il est plus que probable qu'au-dessus du juge et avant lui, ils visent la compétence législative.

Et s'il est ainsi, comme nous le croyons fermement, si le véritable but des traités est de faire prévaloir la loi du domicile en matière de succession mobilière, pourquoi supposer une exception à l'égard des étrangers admis par décret à domicile ? Malgré cette dernière mesure, ils restent étrangers ; que leur succession soit donc liquidée et partagée suivant leur loi nationale et par les juges de leur pays !

Le dernier argument invoqué est la gravité d'une telle mesure, l'atteinte qu'elle porterait à l'art. 13 du Code civil, au moyen duquel le gouvernement français peut retenir et attacher des étrangers en France. J'avoue que la gravité du danger m'échappe un peu. Quelle valeur serait donc enlevée à l'art. 13 par l'application de nos conventions ? Je comprends fort bien que le décret d'admission puisse avoir une grande valeur pour un étranger. Au point de vue administratif d'abord, il le met à l'abri

d'une expulsion pure et simple ; au point de vue politique, il lui permet d'acquérir la nationalité française, au point de vue civil, il lui confère certains avantages : droit d'être tuteur, membre d'un conseil de famille, d'adopter ou d'être adopté. Voilà des avantages qui peuvent rendre cette mesure désirable. Mais le droit d'avoir sa succession partagée selon les lois françaises et par les tribunaux français ! Je crois que c'est une faveur regardée d'un œil bien platonique par les étrangers, et que, parmi ceux qui postulent un décret d'admission, bien peu ont en vue un tel avantage. Bien plus, pour moi il y a là un désavantage évident : je m'explique. Si la plupart des internationalistes invitent les législateurs à appliquer au partage des successions des étrangers les lois nationales de ceux-ci, c'est parce que ces lois, faites pour eux, sont plus aptes que toutes autres à connaître leurs désirs, leurs aspirations, leurs volontés, en un mot à faire leur testament présumé; c'est donc pour le plus grand avantage de ces étrangers, c'est parce qu'on considère comme une faveur pour quelqu'un d'avoir sa succession partagée suivant ses lois nationales. Or, dans notre cas particulier, c'est justement de cette faveur qu'on voudrait priver les étrangers domiciliés en France avec autorisation. Loin donc de diminuer de prix la disposition de l'art. 13 du Code civil, nous lui donnons, nous, une valeur plus grande, nous augmentons les prérogatives du gouvernement.

Notre conclusion est donc que les conventions de 1866, 1869, 1874, rédigées dans le but d'appliquer aux successions les compétences législative et judiciaire nationales, pour le plus grand avantage de tous, doivent être appliquées aux successions des étrangers admis à domicile (1).

La jurisprudence est muette sur cette question. Signalons cependant un arrêt de la cour de Lyon (2), qui incline à écarter la convention de 1869, dans le cas où le *de cujus* aurait eu en France un domicile autorisé. Mentionnons aussi que M. Ronjat (3), procureur général à la cour de cassation, en donnant ses conclusions dans une affaire de succession régie par le traité franco-suisse, a pris soin de constater que le *de cujus* y résidait sans avoir obtenu l'autorisation d'établir en France son domicile.

II

DEUXIÈME QUESTION.

Doit-on appliquer l'art. 5 du traité de 1869 et les articles correspondants des traités de 1866 et 1874 à la liquidation et au partage de la communauté entre époux?

Si la question s'était posée en pratique comme nous venons de l'énoncer, certainement aucune confusion n'eût

(1) En sens contraire, Vincent, *Revue pratique*, 1890-91. 2. 169.
(2) Lyon, 12 août 1881. *Loi* du 1er janvier 1882.
(3) Ronjat, *Revue pratique*, 1890-91. 1. 5.

été à craindre. Autre chose est une succession, autre chose une communauté. Les termes des traités ne peuvent évidemment se rapporter qu'aux successions ; la liquidation de la communauté reste donc sous l'empire du droit commun. En fait, il en est autrement : le décès d'une personne mariée donne lieu à la fois au partage de sa succession et au partage de la communauté dont elle faisait partie. La valeur de la succession ne peut être connue qu'après le partage de la communauté : les deux liquidations se trouvent donc étroitement liées. Les premiers juges qui se sont trouvés en présence de la difficulté ont donc dû se demander si, pour arriver à la liquidation de la succession qui leur était confiée par les traités, ils n'avaient pas le droit de procéder auparavant au partage des biens communs entre époux. De là à torturer les textes pour obtenir un argument favorable, il n'y a qu'un pas.

En France, dès 1874, la cour de cassation (1) sépara nettement les deux questions, en déclarant que l'action en partage de communauté, ou d'une façon générale, en liquidation d'intérêts conjugaux, ne rentrait pas dans les termes de l'art. 5 du traité du 15 juin 1869. Depuis cet arrêt la jurisprudence est fixée (2).

(1) Cassation, 3 juin 1874 D. 75. 1. 30.

(2) Seine, 1875; *Droit* du 26 avril; *Journal*, 1876, p. 137. — Versailles, 1886, et Paris, 29 juin 1888. D. 89. 2. 277. — Chambéry, 5 février 1889. D. 90. 2. 125.

En Suisse, la jurisprudence, égarée pendant un certain temps, appliqua d'abord l'art. 5. Le tribunal fédéral finit cependant par se rattacher à l'interprétation française par arrêt du 16 décembre 1875. Depuis, la jurisprudence est également fixée en ce sens (1).

Les tribunaux français et suisses sont donc d'accord aujourd'hui pour exclure de l'art. 5 la liquidation et le partage de la communauté ; mais cet accord cesse quand il s'agit de savoir quelles règles de compétence leur appliquer.

L'action en partage de la communauté doit-elle être soumise aux règles inscrites au traité de 1869, ou est-elle restée en dehors des prévisions des rédacteurs de ce traité ?

Le tribunal fédéral, dans un arrêt du 10 juillet 1885, a prétendu que cette action n'a pas été prévue par le traité, et « qu'en conséquence un tribunal suisse peut, par application de la loi territoriale, retenir la connaissance d'un procès entre Suisses en France sans avoir à tenir compte des articles 1, 2, 4 du traité (2) ».

La jurisprudence française est partagée : certains tribunaux écartent l'application de l'art. 1er § 1er du traité qui

(1) Tribunal fédéral, 16 décembre 1875 ; *Journal*, 1876, p. 509. — 16 novembre 1883 ; *Journal*, 1884, p. 650. — 10 juillet 1885 ; *Journal*, 1886, p. 404. — 12 avril 1889 ; *Droit* du 9 juin.

(2) Tribunal fédéral, 10 juillet 1885 ; *Journal*, 1886, p. 404.

vise les actions mobilières et personnelles; mais ils appliquent le § 2 qui reconnaît compétents pour l'exécution des contrats, les juges du lieu où ils ont été passés, si les parties y résident encore (1); mais remarquons que cette disposition n'établit qu'une compétence facultative, et qu'il est douteux qu'elle puisse s'appliquer à l'exécution d'un contrat de mariage après la mort de l'un des contractants.

Pour nous, nous croyons fort exact de prétendre que l'action en partage de la communauté tombe sous l'application à la fois de l'art. 1er § 1er et de l'article 4 du traité franco-suisse. On nous dit : les art. 1 à 4 du traité ne s'occupent certainement pas des actions en partage, puisque pour elles, en matière de succession, on a dû créer l'art. 5. Cet argument n'a aucune valeur : les rédacteurs du traité ont voulu créer, en matière de succession, une règle spéciale, ils ont écrit l'art. 5. Cet article a été rédigé non pas parce que le reste du traité ne concernait pas les actions en partage, mais parce que, les concernant, il avait pour effet de leur appliquer des règles que les négociateurs jugeaient défectueuses. L'art. 5 est non pas un principe à côté des art. 1 et 4 du traité, mais une exception à ces articles. L'exception n'existe qu'en matière de succession; les

(1) Cassation, 3 juin 1874. D. 74. 1. 30. — Angers, 4 février 1875. D. 76. 2. 126.

actions concernant le partage d'une communauté restent sous l'empire des autres dispositions.

L'autre argument invoqué est plus sérieux. On dit : L'art. 1er du traité ne concerne que les actions personnelles et réelles mobilières ; l'art. 4 que les actions réelles immobilières. Or qu'est-ce que l'action en partage ? Une action mixte. Elle reste donc en dehors du traité. — Nous répondrons : Qu'est-ce qu'une action mixte ? Le Code de procédure a adopté la classification tripartite des actions telle qu'il la croyait, à tort ou à raison, employée déjà par les Romains. Ceux-ci, du moins d'après l'interprétation ancienne, seule connue apparemment des rédacteurs du Code (1), avaient appliqué le nom d'actions mixtes à des actions telles qu'en les envisageant d'un côté elles apparaissaient comme actions personnelles, parce qu'elles tendaient à obtenir l'exécution d'une obligation, et d'un autre côté comme actions réelles, parce qu'elles avaient pour base un droit de propriété. D'après la théorie romaine, elles portaient le nom d'actions « mixtes, tant réelles que personnelles ». Ainsi, d'après le Code de procédure, une action mixte est une action qui est à la fois réelle et personnelle, et c'est pourquoi ce même Code a permis au demandeur d'intenter cette action à son choix devant le tribunal du défendeur, puisque c'est une action personnelle, et devant

(1) Boitard, Colmet-Daage et Glasson, 14e édition, t. I. p. 114 et ss.

le tribunal de la situation de la chose, puisque c'est une action réelle. Loin donc, comme on voudrait le prétendre, d'être exclue du traité du 15 juin 1869, l'action en partage, action mixte, y est contenue deux fois. Comme action personnelle elle tombe sous l'application de l'art. 1er § 1 ; comme action réelle, elle rentre dans les termes de l'art. 4 du traité.

Ainsi, lorsqu'un Français, marié sous le régime de la communauté, décède en Suisse, ses héritiers doivent intenter la demande en partage de la communauté devant le tribunal du domicile de l'autre conjoint, ou devant le tribunal de la situation des immeubles si la communauté se compose d'immeubles. Ils devront ensuite, entre eux, intenter l'action en partage de la succession devant le tribunal du dernier domicile en France du défunt.

III

APPLICATION DE L'ART. 2 DE LA LOI DE 1819.

Nous en aurions fini avec l'étude des traités si la loi du 14 juillet 1819 n'y apportait une dérogation générale qu'il nous faut maintenant commenter.

L'art. 2 de la loi du 14 juillet 1819 est ainsi conçu : « Dans le cas de partage d'une même succession entre des cohéritiers étrangers et français, ceux-ci prélèveront, sur

les biens situés en France, une portion égale à la valeur des biens situés en pays étranger, dont ils seraient exclus, à quelque titre que ce soit, en vertu des lois et coutumes locales. »

Tout d'abord la question se pose de savoir si nos traités n'ont pas eu pour effet d'écarter cette disposition extraordinaire.

On l'a soutenu, du moins quant à la convention de 1869 et à celle de 1866. M. Ronjat, procureur général à la Cour de cassation, disait en 1890 : « Nous estimons que la loi de 1819 a été abrogée par le traité diplomatique du 15 juin 1869 dont les dispositions sont en contradiction formelle avec cette loi (1). »

M. Weiss dans sa première édition a écrit de même : « Le traité franco-suisse de 1869 abroge sans aucun doute l'art. 2 de la loi de 1819 au profit des citoyens de la confédération helvétique lorsqu'il dit, dans son art. 5 § 2 : « Si dans le cas de partage de successions auxquelles les étrangers sont appelés concurremment avec les nationaux, la législation de l'un des deux pays accorde à ces nationaux des droits et avantages particuliers sur les biens situés dans ce pays, les ressortissants de l'autre pays pourront, dans les cas analogues, revendiquer de même les droits et avantages accordés par la législation de l'Etat auquel ils appartiennent (2). »

(1) Cassation, 11 février 1890. — *Revue pratique*, 1890-91, 1. 3.
(2) Weiss, 1re édition, p. 418.

Dans sa seconde édition M. Weiss a reconnu son erreur, et que le protocole annexé au traité s'oppose à cette interprétation (1). Mais il a persévéré dans sa première opinion relativement au traité franco-autrichien, et il déclare que ce traité écarte implicitement l'application de l'art. 2 de la loi de 1819 puisqu'il porte que : « les sujets des deux parties contractantes seront habiles à recevoir de la même manière que les nationaux les biens situés dans les autres pays, qui leur seront dévolus à titre de donation, legs, testament ou même par succession *ab intestat.* »

Jamais la jurisprudence française n'a accepté ces interprétations. Pour elle, aucun traité n'a abrogé la disposition de l'art. 2 de la loi de 1819, et lorsque l'occasion s'est présentée, elle a toujours appliqué cette disposition au profit des cohéritiers français (2). Si cette jurisprudence peut être discutée à l'égard des traités franco-autrichien et franco-russe, elle s'appuie sur une base inébranlable en ce qui concerne le traité franco-suisse. Les hautes parties contractantes ont en effet inséré dans le protocole annexé au traité du 15 juin 1869 la déclaration suivante : « Art. 5. La question s'est élevée au cours des négociations de savoir si l'article 2 de la loi du 14 juillet 1819 pouvait encore être

(1) Weiss, 2e édition, p. 122.

(2) Paris ; 20 juin 1839, *Droit* du 21. — Paris, 20 novembre 1848. D. 49. 2. 239. — Cassation, 29 décembre 1856. S. 57. 1. 259. — Cassation, 18 juillet 1859. D. 59. 1. 325. — Toulouse, 22 mai 1880. S. 80. 2. 204. — Poitiers, 4 juillet 1887; *Droit* du 24 septembre 1887. D. 88. 2. 36.

appliqué dans le cas où des héritiers français et suisses se trouveraient appelés concurremment à la succession d'un Français ou d'un Suisse décédé en laissant des biens dans les deux pays. Le gouvernement suisse exprimait le désir que les successions respectives des Français et des Suisses fussent réglées sans égard aux dispositions de cet article; le gouvernement français a expliqué qu'il ne pouvait par un traité abroger une loi faite en faveur des Français ; que d'après un arrêt de la cour de cassation du 18 juillet 1859, les traités antérieurs ne faisaient point obstacle à l'application de l'art. 2 de la loi de 1819 ; que tout ce qu'il était possible de faire, c'était de stipuler la réciprocité ; en conséquence, on a exprimé dans des termes généraux que, si la législation d'un des pays accordait à ses nationaux des droits et des avantages sur les biens situés dans le pays, les nationaux de l'autre pays pourraient de même invoquer les lois et avantages à eux réservés par la législation de l'Etat auquel ils appartiennent.

En présence d'explications aussi formelles, on ne peut hésiter. La loi de 1819 devra être appliquée. C'est ce que reconnaissent Charles Antoine (1), Brocher (2), Alexandre Martin (3), Roguin (4).

(1) Ch. Antoine, p. 158.
(2) Brocher, *Commentaire*, p. 47.
(3) Rapport de 1878, p. 14.
(4) Roguin, *Conflit des lois suisses*, p. 357.

Nous n'avons pas à entrer dans le détail de l'application d'ailleurs si compliquée de la loi de 1819. Il nous suffit de savoir qu'elle doit être appliquée, ce qui nous conduit à reconnaître la compétence des tribunaux français, pour la liquidation et le partage de la succession d'un Suisse quand il a pour héritiers des Français et des Suisses.

L'hypothèse se pose ainsi : un Suisse décède en France, laissant pour héritiers des Français et des Suisses. Quel est le tribunal compétent pour la liquidation et le partage de sa succession ?

La cour de Poitiers a décidé que, au cas où le statut personnel du Suisse défunt aurait pour effet, par application de la loi suisse, de restreindre les droits des légataires ou héritiers français, la convention de 1869, puisqu'elle réserve l'application de la loi de 1819, doit s'écarter complètement devant elle. Il faut donc, d'après la Cour, statuer comme si la convention n'existait pas, donner compétence pour le partage de toute la succession française, meubles et immeubles, au tribunal français du domicile du défunt, qui appliquera la loi française (1).

Les tribunaux français avaient suivi un autre système dans l'affaire Vanoni. Vanoni, Tessinois d'origine, était mort à Paris, laissant pour héritiers son fils Jacques Vanoni, Suisse également, et deux enfants français, d'une fille

(1) Poitiers, 4 juillet 1887 ; *Droit* du 24 septembre.

prédécédée. Les héritiers français demandèrent le partage de la succession aux tribunaux français. Ceux-ci, par application du traité du 18 juillet 1828, renvoyèrent les parties devant les tribunaux suisses, puis, lorsque ceux-ci eurent statué, accueillirent la demande des héritiers pour l'application de la loi du 14 juillet 1819 (1).

Nous préférons de beaucoup la doctrine de la cour de Poitiers. Puisque la loi de 1819 a été respectée par le traité, l'on ne peut en aucune façon refuser de sanctionner immédiatement les droits que les héritiers français tiennent de cette loi.

(1) Paris, 9 août 1858, confirmé en cassation, 18 juillet 1859. — D. 59. 1. 325.

CHAPITRE II

CONVENTIONS CONSULAIRES

C'est une très ancienne pratique, pour les Etats civilisés, d'envoyer de tous côtés à l'étranger des fonctionnaires, appelés consuls, chargés spécialement de veiller à la sécurité et aux intérêts de leurs nationaux émigrés.

En matière de succession, la surveillance et la protection des consuls est rendue plus nécessaire par ce fait que les héritiers du défunt pouvant se trouver fort éloignés et ignorer l'événement qui donne ouverture à leurs droits, personne n'est présent pour empêcher la dilapidation des biens restés sans maître. Nous avons vu que les tribunaux, dans un but humanitaire, se sont toujours reconnus compétents pour prendre, à l'égard des successions étrangères, toutes les mesures conservatoires que nécessiterait la situation. Mais cette protection a paru, dans la plupart des cas, insuffisante ; et des conventions

mombreuses (1), signées avec les puissances étrangères, donnent à leurs consuls en France, et à nos consuls en pays étrangers, compétence pour prendre ces mesures conservatoires ou pour participer à celles qui seraient prises par les tribunaux locaux.

Même en l'absence de toute convention et par le seul effet d'une tradition séculaire, on reconnaît aux consuls un certain nombre de pouvoirs leur permettant d'accomplir la mission dont ils sont chargés.

C'est ainsi qu'ils sont reconnus représentants légaux de leurs nationaux héritiers mineurs ou absents (2), et peuvent ainsi, en l'absence de toute procuration, requérir les mesures qu'ils jugent utiles dans l'intérêt de ceux qu'ils représentent. A cet effet ils doivent être prévenus, par les autorités locales, du décès de leurs nationaux.

La pratique internationale leur reconnaît également le droit de concourir à l'apposition des scellés et d'assister

(1) 9 décembre 1834, Bolivie. — 5 juin 1843, Equateur. — 17 novembre 1844, Mascate. — 15 septembre 1846, Chili. — 8 mars 1848, Guatemala et Costa Rica. — 23 février 1853, Etats-Unis, 4 mars 1853, Paraguay. — 12 juillet 1855, Perse. — 22 février 1856, Honduras. — 15 août 1856, Siam. — 24 octobre 1856, Venezuela. — 29 octobre 1857, îles Sandwich. — 11 avril 1859, Nicaragua. — 10 décembre 1860, Brésil. — 9 mars 1861, Pérou. — 7 janvier 1862, Espagne. — 16 juillet 1866, Portugal. — 11 décembre 1866, Autriche. — 24 janvier 1873, Birmanie. — 1er avril 1874, Russie. — 7 janvier 1876, Grèce. — 9 septembre 1882, République Dominicaine. — 27 novembre 1886, Mexique.

(2) De Cussy, *Règlements consulaires*, 1re partie, sect. 1, § 3. — Funck Brentano et Soul, *Droit des gens*, p. 83.

aux opérations de l'inventaire (1). Enfin lorsque la liquidation et le partage ont été opérés par les tribunaux locaux, ils ont le pouvoir de réclamer la part des héritiers leurs nationaux pour les transmettre à qui de droit.

Les conventions consulaires augmentent toutes, plus ou moins, les pouvoirs des consuls. Les unes leur donnent simplement le droit de coopérer aux mesures conservatoires prises sur leur requête ou d'office par les autorités locales. La plupart leur permettent de faire seuls l'apposition des scellés et la rédaction de l'inventaire, après avoir toutefois prévenu le juge local, qui peut toujours, s'il le croit utile, se joindre à eux. Généralement aussi, ils sont constitués séquestres et liquidateurs légaux. A ce titre, ils peuvent réaliser le mobilier, acquitter les dettes, faire rentrer les créances, sans que l'autorité locale puisse exercer la moindre surveillance, sauf le cas où un sujet d'autre nationalité que le défunt aurait des droits à faire valoir sur la succession, auquel cas la surveillance de l'autorité locale s'imposerait.

Malgré la généralité des termes des conventions, nos tribunaux ont déclaré plusieurs fois que le consul ne saurait être reconnu liquidateur quant aux immeubles français compris dans la succession, l'art. 3 étant d'ordre

(1) Voir, en ce sens, *Note ministérielle* du 19 janvier 1880; *Journal*, 1881, p. 561.

public et ne pouvant subir aucune dérogation (1). Leur liquidation et leur partage seront donc faits par un notaire sous l'autorité de la justice, conformément à la législation française.

Généralement la liquidation n'est attribuée par les conventions aux consuls que si les héritiers sont absents, mineurs ou incapables. Si donc les héritiers, tous majeurs, se présentent en personne ou par fondés de pouvoir, le consul doit se désintéresser de la liquidation et leur remettre ce qu'il pourrait avoir touché (2). La même solution s'impose quand le défunt a nommé des exécuteurs testamentaires et que ceux-ci acceptent la mission dont ils ont été chargés. Cependant il en a été décidé autrement dans l'application de la convention franco-russe du 1er avril 1874.

La cour de Paris a en effet déclaré que : « Les dispositions de la convention du 1er avril 1874, aux termes desquelles le consul de chacun des deux pays représente de plein droit ses nationaux, héritiers ou légataires, est considéré leur fondé de pouvoir pour tous les actes conservatoires et est considéré comme le séquestre de la succession avec tous les droits d'un administrateur, sont générales et absolues, qu'il s'agisse d'héritiers ou légataires même majeurs, présents et représentés. En conséquence, c'est le

(1) Tribunal civil d'Alger, 15 janvier 1886 ; *Journal*, 1887, p. 74. — Paris, 31 décembre 1889, *Revue pratique*, 1890. 1. 290.

(2) Paris, 12 août 1873 ; et Cass., 7 juillet 1874. S. 75. 1. 19.

consul seul, sans que les héritiers et légataires ou leurs mandataires puissent y assister, qui doit procéder aux opérations de la levée de scellés et de l'établissement de l'inventaire (1). »

Cette décision de la Cour de Paris relativement à l'application de la convention de 1874 s'explique par des raisons toutes particulières. La convention établit en effet un système de compétence particulier. Le consul est, dans ce système, chargé d'un rôle tout spécial. Il doit en effet, lorsque tous les héritiers sont Russes, transmettre les valeurs héréditaires aux tribunaux russes, seuls compétents pour en opérer le partage. On comprend que les héritiers ne puissent pas le dépouiller de ses pouvoirs. La décision de la Cour de Paris ne doit donc pas servir, par raison d'analogie, au commentaire des autres conventions consulaires.

Une autre conséquence de ce principe que les consuls sont considérés par les conventions comme les représentants légaux des héritiers leurs nationaux, c'est que, s'il n'y a pas d'héritiers, les consuls n'ont point à s'emparer des valeurs héréditaires. Dans ce cas, la dévolution s'opère conformément aux règles établies pour les successions en déshérence, et le droit d'appréhender l'hérédité abandonnée appartient exclusivement à l'Etat sur le ter-

(1) Paris, 1er juin 1893. D. 94. 2. 249.

ritoire duquel sont situés les biens qui en dépendent (1).

Si les héritiers du défunt n'appartenaient pas à la même nation que lui, le consul de la nation à laquelle appartenait le défunt, ne pouvant être constitué représentant légal des ayants droit, ne pourrait non plus s'occuper de l'administration et de la liquidation des biens héréditaires. Nous avons rapporté, en commentant le traité franco-russe du 1er avril 1874, une décision du tribunal de la Seine ayant statué en ce sens.

Ainsi les consuls sont, de par les conventions, établis comme représentants légaux des héritiers, administrateurs et liquidateurs des successions de leurs nationaux décédés en France. Leurs pouvoirs se bornent-ils là ? Les consuls ne peuvent-ils être considérés comme étant en outre revêtus d'un caractère judiciaire leur permettant de trancher les litiges auxquels donne lieu le règlement de la succession et d'en opérer le partage ?

Un jugement du tribunal de la Seine du 25 juillet 1889 (2) semble avoir accepté la seconde interprétation. Le tribunal, après avoir établi que la convention franco-italienne du 26 juillet 1862 était applicable au cas qui lui était soumis, s'est reconnu incompétent pour régler le partage de la succession d'un sujet italien dont tous les héritiers

(1) Décision ministérielle du 30 septembre 1884, *Journal*, 1885, p. 75-76.

(2) Seine, 25 juillet 1889, *Droit* du 18 septembre 1889.

étaient Italiens. Cette opinion ne peut, d'après nous, être acceptée. Pour admettre que les conventions consulaires dérogent à la compétence judiciaire de nos tribunaux en matière de succession, pour reconnaître cette compétence aux consuls, pour créer ainsi en France, à côté de nos juridictions nationales, de véritables tribunaux étrangers, il ne faudrait rien moins qu'un texte absolument formel. Il y aurait là en effet une mesure très grave.

Or, les termes des conventions, le système qu'elles établissent montraient au contraire que telle n'était pas l'intention de leurs auteurs. En effet, dans quels cas le consul est-il chargé de l'administration et de la liquidation de la succession ? Lorsque les héritiers étant mineurs ne peuvent eux-mêmes défendre leurs droits, ou lorsqu'il n'y a pas d'exécuteurs testamentaires; c'est-à-dire lorsque personne n'est là pour s'occuper de l'administration et de la liquidation de la succession. Le consul tient donc lieu et place d'administrateur, d'exécuteur testamentaire : il y a donc tout lieu de croire que les rédacteurs des conventions n'ont entendu lui donner que des pouvoirs semblables à ceux que possède le liquidateur ou l'exécuteur testamentaire, quoique cependant plus développés (1).

D'un autre côté, si les conventions avaient eu pour but

(1) En ce sens, De Clercq et de Vallat, *Guide des consulats*, t. II, p. 356.

de donner aux consuls compétence judiciaire pour le règlement de la succession de leurs nationaux, pourquoi ne leur auraient-elles pas confié cette compétence aussi bien dans le cas où tous les héritiers sont majeurs que dans le cas où parmi eux se trouvent des mineurs ? Une distinction entre ces deux hypothèses ne se comprendrait pas.

La déclaration interprétative de la convention franco-brésilienne du 10 décembre 1860 a interprété en ce sens cette convention. En effet, celle-ci disait, de même que la plupart des conventions consulaires, que les consuls pouvaient administrer et liquider la succession de leurs nationaux. La déclaration du 21 juillet 1866 a entendu ces termes en ce sens que les consuls n'avaient que de simples pouvoirs d'administrateurs, et qu'aucune compétence judiciaire ne leur était attribuée : « En aucun cas, les consuls ne seront juges des contestations concernant le droit des héritiers, les rapports à succession, la réserve, la quotité disponible. S'il s'élevait une difficulté, soit entre héritiers, soit entre des héritiers et des tiers prétendant avoir des droits à faire valoir sur la succession, cette difficulté devra être déférée aux tribunaux compétents, le consul agissant comme représentant de la succession. »

Tout porte donc à croire que les autres conventions doivent être également entendues en ce sens. Dans tous les cas, les consuls n'ont donc aucun pouvoir pour trancher les litiges auxquels donne lieu le partage des successions. La

compétence de nos tribunaux quant au fond, telle que nous l'avons étudiée, n'a donc à subir du fait des conventions aucune restriction.

C'est à cette doctrine que s'est attachée formellement la Cour de Paris le 12 août 1873 (1). Réformant un jugement du tribunal de la Seine qui s'était reconnu incompétent, par application de l'art. 20 de la convention de 1862, pour partager la succession mobilière d'un Espagnol dont tous les héritiers étaient Espagnols, la Cour déclara : « Sur l'incompétence tirée de l'acte consulaire de 1862, considérant que le demandeur fonde ce moyen sur l'art. 20, § 6, dudit acte, lequel attribuerait aux consuls espagnols, sans distinction entre les meubles et les immeubles, même les immeubles situés en France, une compétence exclusive pour administrer et liquider, eux-mêmes ou par une personne qu'ils nommeront sous leur responsabilité, la succession testamentaire ou *ab intestat* (des sujets espagnols), sans que l'autorité locale ait à intervenir dans ces opérations ; considérant que l'art. 20 étudié dans son ensemble et dans ses détails se borne à régler les mesures administratives de vigilance et de protection qui sont imposées au consul agissant alors comme représentant de la succession testamentaire ou *ab intestat ;* que le texte et l'esprit de cet article, loin d'attribuer une compétence judi-

(1) Paris, 12 août 1872, joint à Cass., 7 juillet 1874. S. 75. 1. 19.

ciaire au consul espagnol, ne l'appellent à veiller sur les successions de ses nationaux et à connaître ainsi les secrets des familles que dans les cas exceptionnels d'urgence et de nécessité, et à défaut des intéressés et des exécuteurs testamentaires. »

Il nous est impossible d'étudier dans leurs détails les différentes conventions consulaires, fort nombreuses d'ailleurs, qui nous lient avec les États étrangers. Nous nous bornerons, pour terminer cette étude, à reproduire quelques-unes des dispositions les plus courantes (1).

Les consuls devront :

1° Apposer les scellés, soit d'office, soit à réquisition des parties intéressées, sur les effets mobiliers et papiers du défunt, en prévenant d'avance de cette opération l'autorité locale qui pourra y assister, et même, si elle le juge convenable, croiser de ses scellés ceux apposés par le consul, et dès lors ces doubles scellés ne seront levés que de concert.

2° Dresser aussi en présence de l'autorité compétente, si elle croit devoir s'y présenter, l'inventaire de la succession.

3° Faire procéder suivant l'usage du pays à la vente des

(1) Ces dispositions sont extraites d'un traité passé par la France avec un certain nombre d'Etats sud-américains : Bolivie, Costa-Rica, Equateur, Guatemala, Honduras, Nicaragua, îles Sandwich, Venezuela, Brésil. — Voir le texte complet dans le *Dictionnaire de droit internat. privé*, au mot *Succession*.

effets mobiliers provenant de la succession, lorsque lesdits meubles pourront se détériorer par l'effet du temps, ou que le consul croira leur vente utile aux intérêts de l'héritier.

4° Administrer et liquider personnellement, ou nommer sous leur responsabilité un agent pour administrer et liquider ladite succession, sans que d'ailleurs l'autorité locale ait à intervenir dans ces opérations.

Mais lesdits consuls sont tenus de faire annoncer la mort de leurs nationaux dans une des gazettes qui se publient dans l'étendue de l'arrondissement, et ne pourront faire la délivrance de la succession ou de son produit aux héritiers légitimes ou à leurs mandataires qu'après avoir fait acquitter toutes les dettes que le défunt pourrait avoir contractées dans le pays, ou qu'autant qu'une année se sera écoulée depuis la date de la publication de son décès sans qu'aucune réclamation ait été présentée contre la succession.

TROISIÈME PARTIE

LÉGISLATIONS ÉTRANGÈRES

Nous pouvons répartir les législations étrangères, au point de vue qui nous occupe, en deux principaux groupes.

Dans le premier groupe nous placerons les législations qui admettent la règle la plus simple : la compétence du tribunal du lieu où le défunt est domicilié, pour le règlement de toute sa succession sans aucune restriction. Nous y trouverons les législations de l'Espagne, du Danemark, de la Norvège, de la Serbie, de la République Argentine.

Le second groupe comprendra les législations qui, tout en reconnaissant le principe de la compétence du tribunal de l'ouverture de la succession, y apportent une dérogation touchant les immeubles situés en pays étranger : Allemagne, Belgique, Angleterre, Hollande.

Enfin nous placerons à part la législation italienne qui apporte à la compétence du tribunal de l'ouverture de la succession une dérogation spéciale.

PREMIER GROUPE

Espagne. — Il ressort d'une contestation jugée par le tribunal suprême de Madrid, le 6 juin 1873 (1), qu'une seule loi est applicable en matière de succession. C'est, non pas la loi du domicile, mais la loi nationale du défunt. Le jugement dit en effet : « Considérant que, s'il est effectivement certain que la transmission de la propriété immobilière ou foncière doit être régie par le statut réel dans le cas où il ne s'agit que de certaines propriétés acquises à titre particulier, ce principe ne peut être appliqué dans le cas où l'on attaque une disposition testamentaire qui comprend l'ensemble ou l'universalité des biens héréditaires dont l'espèce et la nature ne sont pas encore connues, parce que, dans ce cas, il n'y a que les lois concernant le statut personnel qui peuvent être appliquées. »

De ce qu'une seule loi est applicable, la jurisprudence espagnole a conclu qu'un seul tribunal était compétent pour régler l'ensemble de la succession : le tribunal du

(1) *Journal*, 1874, p. 40.

domicile du défunt. Dans l'espèce citée plus haut, le tribunal de Palma s'était reconnu compétent pour appliquer les dispositions du testament à tous les biens, même aux immeubles situés en France. Ainsi, en Espagne, le tribunal du domicile du défunt est compétent pour le règlement de toute sa succession, meubles et immeubles. Cette compétence qui ne subit aucune restriction en droit interne, n'en rencontre pas non plus en droit international privé.

Danemark et Norvège. — D'après Bornemann (*Traité de droit successoral danois*), la succession est régie en Danemark et en Norvège, car les deux législations sont identiques, d'après la loi nationale du défunt. Si le défunt est un national danois ou norvégien, le tribunal compétent est celui de son domicile, que ce domicile soit dans sa patrie ou à l'étranger. Si le défunt est étranger et si son domicile est à l'étranger, le tribunal désigné par sa loi nationale est compétent pour la liquidation de ses biens, meubles et immeubles, situés en Danemark et en Norvège.

Pour tout étranger domicilié en Danemark, le tribunal danois de son domicile sera compétent pour toute la succession. Ici, par exception, on appliquera la loi danoise. Cela tient sans doute au caractère des règles qui concernent l'admission des étrangers à domicile : l'étranger doit

en effet, pour avoir son domicile dans le pays, déclarer qu'il s'y établit définitivement.

Serbie. — La Serbie, avec laquelle nous étions liés par un traité aujourd'hui dénoncé, s'est toujours montrée, depuis son émancipation, très accueillante envers les nations chrétiennes. Son Code civil, rédigé en 1844, prévoyait avec les autres nations des rapports d'affection et d'alliance. Il pensait que des traités la lieraient bientôt avec les autres nations : aussi se bornait-il à dire (art. 423) : « Tout ce qui a rapport aux droits qu'auront les étrangers sur la succession d'un citoyen serbe sera déterminé par les traités de nation à nation, et jugé d'après ces traités. »

En fait, des conventions furent conclues avec l'Italie, l'Autriche, les Etats-Unis d'Amérique, la Grèce, l'Allemagne. Le traité de commerce conclu avec la France en 1883, et qui n'existe plus, contenait une clause relative aux successions.

Nous n'avons pas à nous occuper de ce droit conventionnel. C'est le droit tel qu'il résulte de la loi en l'absence de tout traité qui est l'objet de notre étude. Or, la loi est muette sur ce point. Mais il résulte d'une étude signée de M. G. Paulovitsch, président de la Cour d'appel de Belgrade (1), qu'en droit interne le tribunal compétent pour

(1) Dans le *Journal*, 1884, p. 4.

statuer sur une succession en Serbie est le tribunal du domicile du défunt; que, d'après l'art. 4 du Code de procédure de 1865, la qualité d'étranger de l'un ou de l'autre des plaideurs ne change rien à l'application des règles générales de la procédure, et qu'ainsi le tribunal du domicile du défunt serbe ou étranger, en Serbie ou à l'étranger, sera compétent pour la liquidation de sa succession. D'après le même auteur, le tribunal devra appliquer le statut personnel du défunt.

République Argentine. — Un grand principe domine toute la législation argentine : c'est que la nationalité est peu de chose, que le domicile est tout. Hors les droits politiques qui sont attachés à la nationalité, c'est le domicile et le domicile seul qui constitue le lien véritable entre l'habitant et le territoire, l'homme et la société. C'est le domicile, non pas un domicile légal, difficile à acquérir, mais un domicile résultant de la simple habitation, qui rattache l'homme à l'Etat, le soumet aux lois de cet Etat, et lui assure leur protection. L'étranger qui s'installe en pays argentin se soumet aux lois de la République, à ses juridictions, de même que le national argentin en pays étranger est soumis aux lois et juridictions du pays où il se trouve.

En matière de succession, la loi argentine ne tient aucun compte de la nationalité des intéressés ou de la

situation individuelle des biens. Elle dispose, dans l'article 3283, que « le droit de succession au patrimoine du défunt est régi d'après le droit local du domicile que le défunt avait au jour de sa mort, que ses héritiers soient nationaux ou étrangers. »

Ainsi aucune distinction entre le national et l'étranger : pour tous la loi du domicile du défunt doit s'appliquer. De même le tribunal de ce domicile est compétent : la législation argentine ne peut laisser aucun doute à cet égard. — Mais remarquons bien que si les immeubles argentins peuvent être, en tant que partie d'une succession, attribués suivant une loi étrangère et par des tribunaux étrangers, ils n'en restent pas moins soumis aux lois et tribunaux argentins, comme biens particuliers, en tout ce qui touche la forme des actes de transfert de la propriété. « Il est en effet bien entendu que si la transmission des biens par succession peut se faire suivant une loi étrangère, la prise de possession ne se fera jamais que sous la vigilance des tribunaux argentins et en respectant les lois locales (1). »

Nous devons toutefois réserver la compétence des tribunaux argentins dans le cas où des héritiers domiciliés en pays argentin subiraient une éviction dans le règlement de

(1) Daireaux, *Journal*, 1886, p. 295.

la succession, par suite de l'application de la loi du domicile étranger du défunt : la législation argentine possède en effet une disposition semblable à notre article 2 de la loi du 14 juillet 1819.

DEUXIÈME GROUPE

Allemagne. — En plaçant la législation allemande dans le second groupe, nous tranchons une controverse déjà ancienne et qui semble être encore fort vive de l'autre côté du Rhin. La doctrine très ancienne et très féodale, suivant laquelle la succession doit subir des règles et des compétences différentes selon qu'il s'agit de meubles ou d'immeubles, régnait dans ce pays comme dans toute l'Europe, lorsqu'au xviiie siècle la théorie romaine de l'unité de la succession fut mise en lumière par d'éminents jurisconsultes, et vint battre en brèche la première au nom de la justice et de l'intérêt général. Un grand nombre d'auteurs résistèrent cependant et opposèrent l'intérêt supérieur de l'État et de la défense nationale. Un document presque officiel nous porte à croire que cette dernière opinion est restée victorieuse et gouverne aujourd'hui la pratique allemande. C'est une consultation donnée dans une affaire fort intéressante au point de vue international, l'affaire Zappa, et signée par les professeurs de l'Université royale Frédéric-Guillaume.

Mous en extrayons les passages suivants (1) : « Le dernier domicile est d'une manière générale attributif de compétence. Peu importe le pays d'origine, la nationalité et la résidence. Inutile également de rechercher si le *de cujus* est décédé hors de son domicile après une absence plus ou moins longue. S'agit-il d'indigènes ? Ces règles ne souffrent aucune dérogation. S'agit-il au contraire d'étrangers ? Un système qui compte de nombreux partisans restreint alors leur sphère d'application à la propriété mobilière. Les diverses législations allemandes s'accordent en effet pour soumettre les biens meubles à la *lex fori domicilii.* Si le défunt ne possédait aucun domicile en Allemagne, la mission de l'autorité judiciaire doit se borner à assurer la conservation des biens mobiliers situés sur le territoire de l'empire. Les mesures subséquentes rentrent dans les attributions des autorités du pays où le *de cujus* avait son domicile : ces autorités n'ont pas à se préoccuper de la question de savoir si les biens mobiliers se trouvent ou non en Allemagne.

Très différente est la règle applicable aux successions immobilières. La compétence fondée sur le domicile s'étend ici aux seuls immeubles sis dans le pays où le défunt avait son principal établissement : s'il est en effet un axiome incontestable du droit des gens, c'est celui qui restreint le

(1) *Journal*, 1893, p. 724.

pouvoir politique d'un Etat dans les limites de ses frontières, protégeant ainsi contre tout empiètement l'indépendance des Etats voisins. Chaque nation sur son territoire réglemente comme bon lui semble l'échange et la circulation des immeubles ; le *forum rei sitæ* doit être par suite seul pris en considération quand il s'agit d'une succession immobilière *extra territorium.* »

La consultation mêle évidemment deux questions qu'il faudrait séparer, celle de la compétence législative, et celle de la compétence judiciaire, et nous donne comme raison de la seconde une cause qui ne devrait avoir raisonnablement effet que sur la première. Mais il en ressort une chose évidente : c'est que la jurisprudence allemande sépare, en droit international, la succession immobilière et la succession mobilière, la première étant soumise au *forum rei sitæ*.

Il est curieux de remarquer que, dans les pays allemands soumis au Code civil français, la jurisprudence est arrivée à des solutions différentes de celles qui sont admises et en Allemagne et en France. C'est ainsi que l'Oberlandesgericht de Darmstadt a décidé, dans un arrêt du 19 novembre 1883, que : « la succession immobilière d'un étranger domicilié à l'étranger est réglée d'après la loi du domicile même en ce qui concerne les immeubles allemands, et que, par conséquent, les tribunaux rhénans sont sans compétence pour statuer sur le partage de ces immeubles,

la compétence étant exclusivement réservée aux tribunaux du domicile (1). »

Belgique. — Aux termes de l'art. 48 du nouveau Code de procédure, les tribunaux belges sont compétents pour connaître des procès qui ont pour objet des immeubles dépendant de la succession d'un étranger, s'ils sont situés en Belgique ; le lieu de l'ouverture de la succession est à cet égard sans importance. Au contraire de la combinaison des art. 48 et 53, il résulte que si la succession est mobilière, le tribunal compétent est celui du dernier domicile du défunt. Les art. 14 et 15 du Code civil français n'ont pas été reproduits. Un héritier belge appelé à une succession mobilière ouverte à l'étranger ne pourrait donc pas citer un de ses cohéritiers devant un tribunal belge (2).

Angleterre. — En Angleterre, le statut réel est appliqué très étroitement aux immeubles par la doctrine. Aucun jugement étranger ne peut statuer au sujet d'un immeuble anglais, de même qu'aucun jugement anglais ne peut porter sur un immeuble étranger. Cependant la jurisprudence anglaise semble disposée à adopter des principes moins rigoureux, et M. J. Westlake (3) reconnaît

(1) Darmstadt, 19 novembre 1883, *Journal*, 1886, p. 732.
(2) Voir *Journal*, 1877, p. 508.
(3) *Journal*, 1882, p. 8.

que : « Il y a un petit nombre d'arrêts très discutables dans lesquels le tribunal anglais a entrepris de statuer sur des immeubles étrangers, par le seul motif qu'il s'agissait d'une masse de biens tant meubles qu'immeubles. »

Quant aux successions mobilières, la loi du dernier domicile du défunt leur sera appliquée par le tribunal de ce domicile. Voici ce que dit à ce sujet M. Westlake : « Pour ce qui regarde les successions mobilières dans leurs rapports internationaux, il est reçu, en Angleterre, que la répartition de l'actif net, soit qu'il s'agisse d'une succession testamentaire, soit d'une succession *ab intestat*, est régie par la loi du dernier domicile du défunt, telle qu'elle existait à la date de sa mort. Le jugement du tribunal du dernier domicile du défunt, portant sur la répartition ou la jouissance des biens meubles, fait pleine et entière autorité en Angleterre quant à la loi qu'il applique (1). »

Autriche. — En Autriche, une loi du 9 août 1854 ordonne aux Cours autrichiennes d'administrer la succession immobilière d'un étranger en suivant exclusivement la *lex rei sitæ*. Pour les meubles, la compétence appartient au tribunal du domicile du défunt qui applique sa propre loi.

(1) *Journal*, 1881, p. 318.

Pays-Bas. — La législation des Pays-Bas est en tous points semblable à la nôtre. Elle distingue la succession aux immeubles. et la succession mobilière. En principe, le tribunal du domicile du défunt est compétent pour le règlement de sa succession, mais il est incompétent pour statuer sur le partage des immeubles situés en pays étranger. En outre, l'art. 127 du Code de procédure civile néerlandais, contenant une règle semblable à celle de l'art. 14 du Code civil français, permet aux cohéritiers néerlandais de porter le partage des successions ouvertes à l'étranger devant leurs tribunaux nationaux.

LÉGISLATION ITALIENNE

L'Italie, après avoir posé dans l'art. 94 de son nouveau Code de procédure le principe de la compétence du tribunal du lieu où le défunt était domicilié pour le règlement de toute sa succession, apporte à cette compétence la dérogation suivante : « Lorsque la succession s'est ouverte hors du royaume, les actions se portent devant l'autorité judiciaire du lieu où est située la plus grande partie des biens, meubles ou immeubles, à partager et, à défaut, devant le tribunal du lieu où le défendeur a son domicile ou sa résidence. »

Ainsi en Italie le principe de la compétence du tribunal de l'ouverture de la succession est une règle de compétence interne, sans valeur au point de vue international. Si, par suite de la situation des biens héréditaires dans divers pays, le règlement de la succession devient une question de droit international, la compétence des tribunaux devient exclusivement territoriale ; les biens situés en Italie, meubles et immeubles, ne pourront être parta-

gés que par les tribunaux italiens. De même, si des biens faisant partie de la succession ouverte en Italie sont situés en pays étranger, les tribunaux italiens doivent s'abstenir de les comprendre dans les *opérations* du partage exécuté par eux (1).

(1) Turin, 22 décembre 1870, — 17 juin 1874. *Revue de Gand*, 1875, p. 212 et 213.

CONCLUSION

En droit international, la compétence des tribunaux français, pour la matière spéciale des successions, repose, nous l'avons vu, sur trois principes :

1° Compétence générale du tribunal du lieu où le défunt était domicilié ;

2° Restriction à cette compétence quant aux immeubles situés en pays étranger ;

3° Droit pour les plaideurs, lorsque parmi ceux-ci sont des Français, de soumettre dans tous les cas le règlement de la succession mobilière aux juges français.

Notre étude du droit comparé nous montre que la dernière de ces trois règles ne se retrouve dans aucune des législations étrangères, sauf dans celle des Pays-Bas, qui ont manifestement subi sur ce point l'influence française. Cette règle particulière à notre législation doit-elle être maintenue ? Elle repose, nous l'avons vu, sur deux motifs. On a voulu éviter un déplacement au plaideur français ; on a dérogé, pour lui créer un avantage, à la règle tradition-

nelle *Actor sequitur forum rei.* Sans doute les Etats doivent veiller à ce que justice soit rendue à leurs nationaux ; mais là se bornent leur devoir et leur droit ; le soin qu'ils doivent en avoir ne doit pas aller jusqu'à créer en leur faveur des privilèges. On a voulu ensuite éviter au Français la partialité qu'il eût pu trouver chez le juge étranger en faveur de son adversaire. Cette crainte n'est-elle pas *légèrement* injurieuse à l'égard des autorités étrangères ? Comme dit fort bien M. Laurent (1) : « Ces craintes ne témoignent pas pour notre état social ; espérons qu'un jour ce privilège paraîtra odieux, puisqu'il n'aura plus sa raison d'être. »

Si le privilège que notre loi fait aux Français leur était véritablement utile, peut-être y aurait-il cependant lieu de le maintenir. Mais il n'en est rien en réalité. Des mesures de rétorsion n'ont pas tardé à frapper de tous côtés nos nationaux. En Italie, en Belgiqne, en Autriche, des lois ont accordé aux sujets de ces Etats le droit de poursuivre chez eux nos nationaux dans tous les cas où ceux-ci pourraient les poursuivre eux-mêmes en France. Le privilège de l'art. 14 s'est ainsi retourné, dans un certain nombre de pays, contre les citoyens français qu'il avait pour but de protéger. Il ne sert donc plus aujourd'hui qu'à renverser les règles ordinaires de la compétence. Aussi la doctrine

(1) Laurent, *Principes de droit civil,* t. I, n° 346.

est-elle unanime à en provoquer l'abrogation. Remarquons que la Belgique nous a devancés sur ce point : les art. 14 et 15 ont disparu de son Code civil.

Cette règle écartée , la législation française et le droit comparé nous placent en présence de deux solutions :

1° Compétence du tribunal du domicile du défunt sur tous les meubles héréditaires, et restreinte, quant aux immeubles, à ceux qui font partie du sol national;

2° Compétence de ce tribunal pour toute la succession, sans restriction aucune.

Tous les jurisconsultes sont d'accord pour reconnaître que la compétence d'un seul tribunal, nécessaire pour établir un partage équitable de la succession, doit être admise en principe ; mais les partisans de la première solution font observer qu'il est impossible de porter atteinte à l'indépendance des Etats étrangers ; que cette indépendance exige le droit exclusif pour ces Etats de faire trancher par leurs juridictions nationales les actions portant sur les immeubles qui font partie de leur territoire, et qu'ainsi la compétence du tribunal de l'ouverture de la succession doit recevoir une restriction nécessaire. C'est l'opinion que professait déjà Boullenois (1) dans les pas-

(1) Boullenois, t. I, p. 623. — Après avoir rapporté l'arrêt de 1585 (passage que nous avons donné daus notre chapitre des successions im-

sages que nous avons rapportés au cours de cette étude. C'est ce que répètent également les professeurs de l'Université royale Frédéric-Guillaume dans la consultation transcrite plus haut.

N'est-ce pas pousser bien loin le principe de l'indépendance des Etats? Bien qu'aujourd'hui les lois relatives à la dévolution des successions ne soient plus rattachées comme autrefois à l'organisation politique de la société, puisqu'elles sont simplement des règles interprétatives de la volonté du défunt, puisqu'elles font son testament présumé (1), on comprend qu'à la rigueur ces lois puissent, être considérées comme importantes au point de vue social; on comprend que les Etats ne veuillent pas laisser appliquer au sol national la loi successorale étrangère. Mais dans notre hypothèse il s'agit de toute autre chose : il s'agit de savoir si le jugement en partage du tribunal du lieu où la succession s'est ouverte peut recevoir son application sur les immeubles situés en France, après avoir été, bien entendu, revêtu de l'*exequatur* par un tribunal français, c'est-à-dire après qu'un tribunal français aura

mobilières), il dit : « La sagesse de l'arrêt se fait sentir dans tous ses points : 1° en ce qui regarde le fond. Le roi de Savoie avait-il quelque autorité sur les biens situés en France? En pouvait-il ordonner le partage? Mais, indépendamment de ce moyen supérieur et fondé dans le droit des gens qui est qu'une puissance étrangère n'a point d'autorité sur une autre puissance... »

(1) Treilhard, *Exposé des motifs*. Locré, t. V, p. 90.

examiné si ce jugement ne présente aucune disposition qui soit contraire à l'ordre public.

Y a-t-il vraiment là quelque chose qui puisse porter atteinte à l'indépendance de l'Etat français ?

Pour nous, nous nous rattachons entièrement à la seconde solution, à la compétence complète et entière d'un seul tribunal, de celui qui est le plus apte à procurer la pleine satisfaction des intérêts des héritiers.

Toutes les législations, nous l'avons vu, attribuent cette compétence au tribunal du domicile du défunt. Une autre solution a été admise dans les traités franco-autrichien et franco-suisse.

Ces traités ont attribué compétence au tribunal national du défunt.

Il n'y a pas lieu,selon nous,de préconiser cette solution. Elle a pour résultat de contraindre les héritiers à porter l'examen des actions successorales à un tribunal qui, sans doute, devant appliquer sa propre loi, le fera mieux qu'aucun autre, mais qui, en fait, sera souvent éloigné du lieu où se trouvent en réalité les biens à partager, les papiers qui peuvent éclairer sur les droits des héritiers, sur la composition et la valeur de la succession. D'un autre côté, les héritiers sont souvent au lieu où le défunt était domicilié : pourquoi les contraindre à se transporter ailleurs ou à y constituer des représentants ?

Le tribunal du domicile du défunt est, au contraire,

commodément situé pour liquider et partager la succession. Il n'y a aucune raison pour lui enlever une compétence si favorable aux intérêts des parties.

D'ailleurs la solution adoptée par nos traités a été condamnée par la pratique. Au lieu de s'adresser aux tribunaux indiqués, les héritiers ont souvent préféré s'en tenir au droit commun, et s'en rapporter aux jugements de juridictions moins aptes à interpréter la loi successorale, puisqu'elles devaient appliquer une législation étrangère, mais mieux situées pour opérer le partage des biens héréditaires, et à des conditions moins onéreuses. C'est ainsi que M. Roguin (1) cite plusieurs affaires dans lesquelles les héritiers d'un Suisse ont préféré s'adresser à la justice française plutôt que de recourir au tribunal du lieu d'origine du défunt, conformément au traité. Il fait remarquer que la légation suisse s'est occupée activement de ces affaires, mais qu'elle n'a pas cru devoir insister pour l'application de la convention de 1869, parce que des raisons pratiques s'y opposaient.

Ainsi la pratique condamne la compétence du tribunal national du défunt.

C'est donc à la compétence du tribunal du lieu où le défunt était domicilié qu'il faut nous rattacher fermement. Cette solution, admise en droit interne par toutes les légis-

(1) Roguin, p. 447.

lations, doit être appliquée également en droit international : elle est exigée par l'intérêt des plaideurs. Nous pensons avoir suffisamment prouvé plus haut que l'intérêt supérieur des Etats n'y forme point obstacle.

Vu par le Président :
LAINÉ.

Vu par le Doyen :
COLMET DE SANTERRE.

Vu et permis d'imprimer :
Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,
GRÉARD.

TABLE DES MATIÈRES

PREMIÈRE PARTIE

Législation française

DEUXIÈME PARTIE

Traités diplomatiques

12

TROISIÈME PARTIE

Législations étrangères

POITIERS. — TYPOGRAPHIE OUDIN ET Cie.







